الكلام في صلوة الجمعة قال صاحب المدارك الاحكام في شرح شرايع الاسلام وهو افضل المتأخرين محمد بن علي بن حسين بن ابي الحسن سبط ابن بنت الشيخ زين الدين ره عند قول صاحب الشرايع الفصل الاول في صلوة الجمعة اجمع العلماء كافة على وجوب صلوة الجمعة والاصل فيه الكتاب والسنة قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله اجمع المفسرون على ان المراد بالذكر هنا الخطبة وصلوة الجمعة تسمية للشيء باسم اشرف اجزائه والامر للوجوب كما تقرر في الاصول وهو هنا للتكرار باتفاق العلماء والتعليق بالنداء مبني على الغالب وفي الاية مع الامر الدال على الوجوب ضروب من التأكيد والمبالغة بما لا يقتضي تفصيل المقام ولا يخفى على من تأمله من اولي الافهام واما الاخبار فمستفيضة بل تكاد ان تكون متواترة فمن ذلك صحيحة ابي بصير ومحمد بن مسلم عن ابي عبد الله قال ان الله عز وجل فرض في كل سبعة ايام خمسا وثلثين صلوة منها صلوة واجبة على كل مسلم ان يشهدها الا خمسة المريض والمملوك والمسافر والمرأة والصبي ه وصحيحة زرارة عن ابي جعفر عليه السلم انه قال انما فرض الله عز وجل على الناس من الجمعة الى الجمعة خمسا وثلثين صلوة منها صلوة واحدة فرضها الله عز وجل في جماعة وهي الجمعة ووضعها عن تسعة عن الصغير والكبير والمجنون والمسافر والعبد والمرأة والمريض والاعمى ومن كان على راس ازيد من فرسخين ه وصحيحة منصور عن ابي عبد الله عليه السلم قال يجمع القوم يوم الجمعة اذا كانوا خمسة فما زاد فان كانوا اقل من خمسة فلا جمعة لهم والجمعة واجبة على كل احد لا يعذر الناس فيها الا خمسة المرأة والمملوك والمسافر والمريض والصبي ه وصحيحة ابي بصير ومحمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم قال من ترك الجمعة ثلث جمع متواليات طبع الله على قلبه ه وصحيحة الفضل بن عبد الملك قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول اذا كان قوم في قرية صلوا الجمعة اربع ركعات فان كان لهم من يخطب جمعوا اذا كانوا خمسة نفر وانما جعلت ركعتين لمكان الخطبتين ه وصحيحة زرارة قال حثنا ابو عبد الله عليه السلم على صلوة الجمعة حتى ظننت انه يريد ان ناتيه فقلت نغدو عليك فقال لا انما عنيت عندكم ه وصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال سألته عن اناس في قرية هل يصلون الجمعة جماعة قال نعم يصلون اربعا اذا لم يكن من يخطب ه وصحيحة عمر بن يزيد عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا كانوا سبعة يوم الجمعة فليصلوا في جماعة وليلبس البرد والعمامة وليتوكأ على قوس او عصا وليقعد قعدة بين الخطبتين ويجهر بالقراءة ويقنت في الركعة الاولى منها قبل الركوع ه وصحيحة زرارة قال قال ابو جعفر عليه السلم الجمعة واجبة على من ان صلى الغداة في اهله ادرك الجمعة وكان رسول الله صلى الله عليه وآله انما يصلي العصر في وقت الظهر في سائر الايام كي اذا قضوا الصلوة مع رسول الله صلى الله عليه وآله رجعوا الى رحالهم قبل الليل وذلك سنة الى يوم القيمة ه وصحيحة اخرى لزرارة قال قلت لابي جعفر عليه السلم على من تجب الجمعة قال على سبعة نفر من المسلمين ولا جمعة لاقل من خمسة من المسلمين احدهم الامام فاذا اجتمع سبعة ولم يخافوا امهم بعضهم وخطبهم ه فهذه الاخبار الصحيحة الطرق الواضحة الدلالة على وجوب الجمعة على كل مسلم عدا ما استثني تقتضي الوجوب العيني اذ لا اشعار فيها بالتخيير بينها وبين فرد آخر خصوصا قوله عليه السلم من ترك الجمعة ثلث جمع متواليات طبع الله على قلبه فانه لو جاز تركها الى بدل لم يحسن هذا الاطلاق وليس فيها دلالة على اعتبار حضور الامام او نائبه بوجه بل الظاهر من قوله ع فان كان لهم من يخطب جمعوا وقوله عليه السلم فاذا اجتمع سبعة ولم يخافوا امهم بعضهم وخطبهم خلافه كما بين تحقيقه جدي قدس سره في رسالته الشريفة التي وضعها في هذه المسألة بعد ان اورد نحو ما اوردناه من الاخبار ونعم ما قال فكيف يسع المسلم الذي يخاف الله تعالى اذا سمع مواقع امر الله تعالى ورسوله والائمة عليهم السلم بهذه الفريضة وايجابها على كل مسلم ان يقصر في امرها ويهملها الى غيرها ويتعلل بخلاف بعض العلماء فيها وامر الله تعالى ورسوله وخاصته عليهم السلم احق ومراعاته اولى فليحذر الذين يخالفون عن امره ان تصيبهم فتنة او يصيبهم عذاب اليم ولعمري لقد اصابهم الامر الاول فليرتقبوا الثاني ان لم يعف الله تعالى ويسامح نسأل الله العفو والرحمة بمنه وكرمه انتهى قول المحقق ره في الشرايع ثم الجمعة لا تجب الا بشروط الاول السلطان العادل او من نصبه قول المدارك هذا الشرط مشهور في كلام الاصحاب خصوصا المتأخرين واسنده في المعتبر الى علمائنا مؤذنا بدعوى الاجماع عليه واحتج عليه بفعل النبي صلى الله عليه وآله فانه كان يعين لامامة الجمعة وكذا الخلفاء بعده كما يعين للقضاء فكما لا يصح ان ينصب الانسان نفسه قاضيا من دون اذن الامام فكذا امام الجمعة قال وليس هذا قياسا بل استدلالا بالعمل

المستمرة في الأعصار فهي لغنية خرق الاجماع ثم قال ويؤيد ذلك ما روي عن اهل البيت عم بعدة طرق منها رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال تجب الجمعة على
سبعة نفر من المسلمين ولا تجب على اقل منهم الامام وقاضيه والمدعي حقا والمدعى عليه والشاهدان والذي يضرب الحدود بين يدي الامام ويتوجه على الاول منع
دلالة فعل النبي صلعم على الشرطية فانه اعم منها والعام لا يدل على الخاص مع ان الظاهر ان التعيين انما هو لحسم مادة النزاع في هذه المرتبة ورد الناس اليه من غير
تردد كما انهم كانوا يعينون لامامة الجماعة والاذان مع عدم توقفهما على اذن الامام اجماعا وعلى الرواية اولا الطعن فيها من حيث السند فان من جملة
رجالها الحكم بن مسكين وهو مجهول فلا يسوغ العمل بروايته وثانيا اطباق المسلمين كافة على ترك العمل بظاهرها كما اعترف به المصنف في المعتبر حيث قال ان هذه الرواية
خصت السبعة بمن ليس حضورهم شرطا فسقط اعتبارها وثالثا انها معارضة بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عم قال سألته عن اناس في قرية هل يصلون
الجمعة جماعة قال نعم يصلون اربعا اذا لم يكن لهم من يخطب وهي كالنص في الدلالة على عدم اعتبار الامام او نائبه اذ المراد ذلك من يخطب بغير جابر لا يعد من قبيل الالفاظ
المنفرد للحكمة ورابعا ان الظاهر ان ذكر هذه السبعة كناية عن اجتماع هذا العدد وان لم يكونوا عين المذكورين فيسقط الاحتجاج بها راسا والسند العلامة
في المنتهى على هذا الشرط بحسنة زرارة قال كان ابو جعفر عم يقول لا تكون الخطبة والجمعة وصلوة ركعتين على اقل من خمسة رهط الامام واربعة وحسنة محمد بن
مسلم قال سألته عن الجمعة فقال اذان واقامة يخرج الامام بعد الاذان فيصعد المنبر الحديث ورواية سماعة قال سألت ابا عبد الله عم عن الصلوة يوم الجمعة فقال اما
مع الامام فركعتان واما من صلى وحده فهي اربع ركعات ولا يخفى ضعف هذا الاستدلال لقصور هذه الروايات عن افادة المطلوب اذ من المعلوم ان المراد من الامام
فيها امام الجماعة قطعا مع انه لا اشعار فيها بذلك بوجه من الوجوه واعتبار حضوره عم لم يقل به احد ومما ان ينبغي التنبيه له اولا ان الظاهر ان هذه المسألة
ليست اجماعية فان كلام اكثر المتقدمين خال من ذكر هذا الشرط قال المفيد ره في كتاب الاشراف باب عدد ما يجب به الاجتماع في صلوة الجمعة عدد ذلك
ثماني عشر خصلة الحرية والبلوغ والتذكير وسلامة العقل وصحة الجسم والسلامة من العمى وحضور المصر والشهادة للنداء وتخلية السرب ووجود اربعة
نفر مما تقدم ذكره من هذه الصفات ووجود خامس يؤمهم له صفات يختص بها على الاصطفاء ... الايمان والطهارة في المولد من السفاح والسلامة
من ثلثة ادواء البرص والجذام والمعروف بحدود والمستبصر ... في الاسلام والمعرفة بفقه الصلوة والافصاح بالخطبة والقرآن واقامة
فرض الصلوة في وقتها من غير تقديم ولا تأخير عنه بحال والخطبة بما يصدق فيه من الكلام فاذا اجتمعت هذه الثماني عشر خصلة وجب الاجتماع في الظهر
يوم الجمعة على ما ذكرناه وكان فرضها على النصف من فرض الظهر للحاضر في سائر الايام انتهى كلامه ره وظاهره عدم الفرق في ذلك بين الازمان وان
الوجوب مع اجتماع هذه الخصال عيني على كافة الانام وقال ابو الصلاح التقي بن نجم الحلبي ره ولا تنعقد الجمعة الا بامام الملة او منصوب من قبله او
من يتكامل له صفة امام الجمعة عند تعذر الامرين وهو صريح في الاكتفاء عند تعذر الامرين بصلوة العدد المعين مع امام يجوز الاقتداء به وهذا الشرط
معتبر عنده في مطلق الجماعة فانه قال في باب ... اولى الناس بها امام الملة او من نصبه فان تعذر الامران لم تنعقد الا بامام عدل ... فيكون حكم الجمعة في الصلوة
عنده سواء وظاهره ان الوجوب عيني فانه قال بعد ذلك واذا تكاملت هذه الشروط انعقدت جمعة وانتقل فرض الظهر من اربع ركعات الى الركعتين بعد الخطبة
وتعين فرض الحضور على كل رجل الخ وقال القاضي ابو الفتح الكراجكي ره في كتابه المسمى بتهذيب المسترشدين ما هذا لفظه واذا حضرت العدة التي تصح ان تنعقد
بحضورها الجمعة وكان امامهم مرضيا متمكنا من اقامة الصلوة في وقتها وايراد الخطبة على وجهها وكانوا حاضرين امنين ذكورا بالغين كاملي العقول اصحاء وجبت
عليهم فريضة الجمعة وكان على الامام ان يخطب بهم خطبتين ويصلي بهم بعدهما ركعتين انتهى وهو كالصريح في الدلالة على الوجوب العيني وعدم
التوقف على الامام او نائبه فعلم من ذلك ان هذه المسألة ليست اجماعية وان دعوى الاجماع فيها غير جيدة كما اتفق لهم في كثير من المسائل الثاني ان من ادعى الاجماع

١٤/ ...

على اشتراط الامام او نائبه فانما اراد اعتبار ذلك في الوجوب العيني او مع حضور الامام عليه السلام لا مطلقا وممن صرح بذلك الشيخ ره في ... فانه قال بعد
ان اشترط في الجمعة اذن الامام او نائبه ونقل فيه الاجماع فان قيل اليس قد رويتم فيما مضى من كتبكم انه يجوز لاهل القرايا والسواد من المؤمنين اذا
اجتمعوا العدد الذين تنعقد بهم ان يصلوا جمعة قلنا ذلك مأذون فيه مرغب فيه فجرى ذلك مجرى ان ينصب الامام من يصلي بهم وقال المصنف ره في
المعتبر السلطان العادل او نائبه شرط في وجوب الجمعة وهو قول علمائنا ثم قال لا يقال لو لزم ما ذكرتم لما انعقدت ندبا مع عدمه لان الشرط العلة
في الموضعين وقد جزتم ذلك اذا امكنت الخطبة لانا نجيب بان الندب لا يتوفر الدواعي على اعتماده فلا يحصل الاجماع المستلزم لتعين الاثارة وقال
في موضع آخر لو كان السلطان جائرا ثم نصب عدلا استحب الاجتماع وانعقدت جمعة هذا كلامه ره وهو صريح فيما ذكرناه وقال الشهيد ره في الذكرى بعد ان
ادعى الاجماع على اشتراط ذلك هذا مع حضور الامام عم واما مع غيبته كهذا الزمان ففي انعقادها قولان اصحهما وبه قال معظم الاصحاب الجواز اذا امكن
الاجتماع والخطبتان ثم قال ويعلل بامرين احدهما ان الاذن حاصل من الائمة عم للفقهاء فهو كالاذن من امام الوقت الثاني ان الاذن انما يعتبر
مع امكانه اما مع عدمه فيسقط اعتباره ويبقى عموم القرآن خاليا عن المعارض والتعليلان حسنان والاعتماد على الثاني ومن هنا يعلم ان اعتماد المحقق
الشيخ علي ره على الاجماع على اشتراط الامام او نائبه حتى منع من فعلها في زمن الغيبة بدون الفقيه الذي هو نائب على العموم غير جيد والله تعالى اعلم بحقائق احكامه انتهى

بسم الله الرحمن الرحيم يا جامع الناس ليوم لا ريب فيه اردد علي ضالتي
اللهم اقهره بقهرك يا قهار وانتقم بانتقامك اللهم اقبل حاجتي وتقبل دعائي
ويسر اموري وحصل مرادي ومقصودي

بيك يوز يتمش يدي سنه سنده جماذى الاخرك
يكرمي اوچنجي كوني ... سكز نجي كوني
چارشنبه كيجسي محمد اغانك اوغلو احمد دنيايه
كلدي غفلت اولنميا سنه
١١٧٧

بيك يوز يتمش اوچ سنه سنده جماذى الاخرك ايكنجي كوني
... اوتوز برنجي كوني محمد اغانك اوغلو
خليل دنيايه كلدي غفلت اولونامه
اي خليل ثاني

صبرنه ٤٠ درهم
جوبجي ٨ درم
راوند ٥ درهم
شكر ٦ درم

بو اجزالري بشقه بشقه دوكوب بعده
بربرينه قرشدروب اخشام صباح بر بچق
درهم يييه معجون طه ترخانه بيبر صغير وكجى اتي بالق
يميه او زرينه اولاجق ملحم اوتوز درهم او ستوبج
التمش درهم زيت باغي بكرمي بش درهم بال مومي
بش درهم كافور والسلام
الى معجون طه

بسم الله الرحمن الرحيم

انار الله برهانه وقدس سره

صورة مكاتبة السلطان علي بن مؤيد ملك خراسان الى الشيخ الشهيد السعيد مصنف متن هذا الكتاب ره

سلام كنشر العنبر المتضوع يخلف نشر المسك في كل موضع سلام يباهي البدر في كل منزل سلام يضاهي
الشمس في كل مطلع على شمس دين الحق دام ظلاله بمجد سعيد في نعيم ممتع ادام الله تعالى مجلس المولى الامام الهمام العالم
العامل الفاضل الكامل السالك الناسك رفيع الاخلاق وفيع الاعراق علامة العالم مرشد طوائف الامم قدوة
العلماء الراسخين اسوة الفضلاء المحققين مفتي الفرق الفاروق بالحق حاوي فنون الفضائل والمعالي حائز القصب
في حلبة الاعاظم والاعالي وارث علوم الانبياء والمرسلين محيي مراسم الائمة الطاهرين سر الله في ارضه مولانا
شمس الملة والدين مد الله اطناب جلاله بمحمد وآله في دولة راسية الاوتاد ونعمة متصلة الامداد الى يوم التناد
وبعد فان المحب المشتاق له كريم لقائه غاية الاشتياق وان يتشرف بعد البعد بقرب التلاق وحرم الطرف عن
محياك لكن حظي القلب عن محياك ينهى الى ذلك الجناب لا زال مرجعا لاولي الالباب ان شيعة خراسان صانها الله
عن الحدثان متعطشون الى زلال وصاله والاغتراف من بحر فضله وافضاله وان فضل هذه الديار قد درس كبارهم بمرور
الادوار وفرق صغارهم بل كلهم صنوف صروف الليل والنهار وقال امير المؤمنين عليه سلام رب العالمين ثلمة الدين
موت العلماء وانا لا نجد فيما بيننا من يوثق على علمه في فتياه او يهتدي الناس برشده وهداه فنسأل الله تعالى شرف حضوره
والاستضاءة باشعة نوره والاقتداء بعلومه الشريفة والاهتداء برسومه المنيفة والمتوقع من كرمه العميم وفضله الجسيم
ان لا يخيب رجاءهم ولا يرد دعاءهم ويسعف سؤلهم وينجح مأمولهم اذ كان الراغب المحض جراء على يدي الكريم
فلا يرد امنيته لانه قال الله تعالى والذين يصلون ما امر الله به ان يوصل فلا شك ان اولى الارحام بالصلة
الرحم الاسلامية الروحانية واحرى القرابات بالرعاية القرابة الايمانية الجسمانية فلهم عقد ان لا يكفيها الادوار
والاطوار بل تبقى لا يهدمها اعصار الاعصار وكفى في غضب الله على هذه البلاد لفقدان المرشد وعدم
الارشاد والمسؤول من انعم المعالي والكرام التام ان يتفضل علينا ويتوجه الينا متوكلا على الله القدير غير متعلل
بنوع من المعاذير فانا نعرف حق الله ونعرف قدره ونستعظم امره ان الله تعالى في لم يوقع من مكارم صفاته وكرم
ذاته اسبال ذيل العفو على هذا الهفوة والسلام على اهل السلام المحب المشتاق علي بن مؤيد

هذا كتاب الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية

بسم الله الرحمن الرحيم وبه ثقتي

الحمد لله الذي شرح صدورنا بلمعة من شرائع الاسلام كافية في بيان الخطاب ونور قلوبنا
من لوامع دروس الاحكام بما فيه تذكرة وذكرى لاولي الالباب وكرمنا بقبول منتهى نهاية
الارشاد وغاية المراد في المعاش والمآب والصلوة على من ارسل لتحرير قواعد الدين وتهذيب
مدارك الصواب محمد الكامل في مقام الفخار الجامع من سرائر الاستبصار للعجب العجاب
وعلى آله الائمة النجباء واصحابه الاجلة الانقياء خير آل واصحاب ونسئلك اللهم ان تنور
قلوبنا بانوار هدايتك وتلحظ وجودنا بعين عنايتك انك انت الوهاب **وبعد** فهذه تعليقة
لطيفة وفوائد خفيفة اضفناها الى المختصر الشريف والمؤلف المنيف المشتمل على امهات المطالب
الشرعية الموسوم باللمعة الدمشقية من مصنفات شيخنا وامامنا المحقق البدل النحرير المدقق
الجامع بين منقبة العلم والسعادة ومرتبة العمل والشهادة الامام السعيد ابي عبد الله
الشهيد محمد بن مكي اعلى الله درجته كما شرف خاتمته جعلتها جارية له مجرى الشرح الفاتح لمغلقه
والمقيد لمطلقه والمتمم لفوائده والمهذب لقواعده ينتفع به المبتدي ويستمد منه المتوسط
والمنتهي تقربت بوضعه الى رب الارباب واجبت به ملتمس بعض فضلاء الاصحاب ايدهم الله تعالى

بعونه

بعونه وتوفيقهم لطاعته اقتصرت فيه على بحث الفوائد وجعلتها ككتاب واحد وسميته الروضة
البهية في شرح اللمعة الدمشقية سائلا من الله جل اسمه ان يكتبه في صحايف الحسنات وان يجعله
وسيلة الى رفع الدرجات ويقرنه برضاه ويجعله خالصا من شوب سواه فهو حسبي ونعم الوكيل
قال المصنف قدس الله لطيفه واجزل تشريفه بسم الله الرحمن الرحيم الباء للملابسة والظرف
مستقر حال من ضمير ابتدئ الكتاب كما في دخلت عليه بثياب السفر او للاستعانة والظرف
لغو كما في كتبت بالقلم والاول ادخل في التعظيم والثاني لتمام الانقطاع لاشعاره بان الفعل
لا يتم بدون اسمه تعالى واضافة اسم الى الله تعالى دون باقي اسمائه لانها معان وصفات وفي
التبرك بالاسم او الاستعانة به كمال التعظيم للمسمى فلا يدل على اتحادهما بل دلت
الاضافة على تغايرهما والرحمن الرحيم اسمان بنيا للمبالغة من رحم كالغضبان من غضب والعليم
من علم والاول ابلغ لان زيادة اللفظ تدل على زيادة المعنى ومختص به تعالى لا لانه من الصفات
الغالبة لانه يقتضي جواز استعماله في غيره تعالى بحسب الوضع وليس كذلك بل لان معناه المنعم
الحقيقي البالغ في الرحمة غايتها وتعقيبه بالرحيم من قبيل التتميم فانه لما دل على جلايل النعم واصولها
ذكر الرحيم ليتناول ما خرج منها الله الحمد جمع بين التسمية والتحميد في الابتداء جريا على قضية
الامر في كل امر ذي بال فان الابتداء يعتبر في العرف ممتدا من حين الاخذ في التصنيف الى الشروع في
فيقارنه التسمية والتحميد ونحوهما ولهذا يقدر الفعل المحذوف في اوائل التصانيف ابتدئ
سواء اعتبر الظرف مستقرا ام لغوا لان فيه امتثالا للحديث لفظا ومعنى وفي تقدير غيره معنى
فقط وقدم التسمية اقتفاء لما نطق به الكتاب واتفق عليه اولوا الالباب وابتداء في اللفظ
باسم الله لمناسبة مرتبته في الوجود العيني لانه الاول فيه فناسب كونه اللفظي كذلك
وقدم ما هو الاهم وان كان حقه التأخير باعتبار المعمولية للتنبيه على افادة الحصر على طريقة
اياك نعبد ونسبة الحمد اليه تعالى باعتبار لفظ الله لانه اسم للذات المقدسة بخلاف باقي
اسمائه تعالى لانها صفات كما مر ولهذا يحمل عليه ولا يحمل على شيء منها ونسبة الحمد الى الذات
باعتبار وصف يشعر بعليته وجعل جملة الحمد فعلية لتجدده حالا فحالا بحسب تجدد المحمود عليه
وهي خبرية لفظا انشائية معنى للثناء على الله تعالى بصفات كماله ونعوت جلاله وما ذكر فرد
من افراده ولما كان المحمود مختارا مستحقا للحمد على الاطلاق اختار الحمد على المدح والشكر استماما

لنعمة نصب على المفعول له تنبيها على كونه من غايات الحمد والمراد به هنا الشكر لانه راسه واظهر افراده
وهو ناظر الى قوله تعالى لئن شكرتم لأزيدنكم لان الاستتمام طلب التمام وهو مستلزم للزيادة وذلك باعث
على رجاء المزيد وهذه اللفظة مأخوذة من كلامه عليه السلام في بعض خطبه والنعمة هي المنفعة الواصلة الى
الغير على جهة الاحسان اليه وهي موجبة للشكر المستلزم للمزيد ووحدها للتنبيه على ان نعم الله تعالى اعظم
من ان تنتهي على عدد فاتت فيضه عن هنا كما ولا كيفا وفيها تصوير طلب تمام النعمة التي تفضل الى القوابل
بحسب استعدادهم والحمد لفضله اشارة الى العجز عن القيام بحق النعمة لان الحمد اذا كان من جملة فضله فيستحق عليه
حمدا وشكرا اولا فيقتضي ما يستحقه من المحامد لعدم تناهي نعمه واللام في الحمد يجوز كونه للعهد الذكري وهو
المحمود به اولا والذهني الصادر عنا وعن جميع الحامدين وللاستغراق لانها انما تنطلق اليه بواسطة
او بدونها فيكون كله قطرة من قطرات بحار فضله ولمحة من نفحات جوده وللجنس وهو يرجع الى السابق
باعتبار واياه اشكر على سبيل ما تقدم من التركيب المفيد لاختصاص الشكر به لرجوع النعم كلها اليه وان
قيل للعبد فعل اختياري لان الالة واسبابه التي تقتضيها على الفعل لا بد ان ينتهي اليه فهو الحقيق
بجميع افراد الشكر واردف الحمد بالشكر مع انه لا يحتاج لولا التنبيه عليه بالخصوصية ولتمام الاية استسلاما
اي انقيادا لعزته وهي غاية اخرى للشكر كما ان العبد يستعد بكمال الشكر لمعرفة المشكور وهي مستلزمة
للانقياد لعزته والخضوع لعظمته وهو ناظر الى قوله تعالى ولئن كفرتم ان عذابي لشديد لما تشتمل عليه
الاية من التخويف المانع من مقابلة نعم الله بالكفران فقد جمع صدرها وعجزها بين رتبتي الخوف
والرجاء وقدم الرجاء لانه سوط النفس الباعث المحرك لها نحو الطماح والخوف زمامها العاطف
لها عن الجماح والشكر طوله اي من جملة فضله الواسع ومنه السابغ فان كل ما نتعاطاه من افعالنا
مستند الى جوارحنا وقدرتنا وارادتنا وسائر اسباب حركاتنا وهي باسرها مستندة الى جوده ومستفادة
من نعمه وكذلك ما يصدر عنا من الشكر وسائر العبادات نعمة منه فكيف نقابل نعمته بنعمته وقد روي ان هذا
الخاطر خطر لداود عليه السلام وكذلك لموسى عليه السلام فقال يا رب كيف اشكرك وانا لا استطيع ان اشكرك
الا بنعمة ثانية من نعمك وفي رواية اخرى وشكري لك نعمة اخرى توجب علي الشكر لك فاوحى الله تعالى اليه
اذا عرفت هذا فقد شكرتني وفي خبر اخر اذا عرفت ان النعم مني رضيت منك بذلك شكرا حمدا وشكرا
كثيرا كما هو اهله يمكن كون الكاف في هذا التركيب ومثلها في ليس كمثله شيء لان الغرض حمده بما هو
اهله لا بحمد يشابه الحمد الذي هو اهله وما موصولة وهو اهله صلتها وعائدها والتقدير الحمد والشكر

الذي هو اهله مع منافرة تنكيرها لجعل الموصول صفة لها او نكرة موصوفة بدلا من حمدا وشكرا
يلزم التكرار وقد يجعل ما ايضا زائدة والتقدير حمدا وشكرا هو اهله ويمكن كون الكاف حرف
تشبيه اعتبارا بان الحمد الذي هو اهله لا يقدر عليه هذا الحامد ولا غيره بل لا يقدر عليه الا الله تعالى كما
اشار اليه النبي صلى الله عليه وآله بقوله لا احصي ثناء عليك انت كما اثنيت على نفسك وفي التشبيه سؤال ان
يلحقه الله تعالى بذلك الفرد الكامل من الحمد تفضلا منه تعالى مثله في قولهم حمدا وشكرا ملء السموات
والارض وحمدا يفوق حمد الحامدين ونحو ذلك واختار الحمد بهذه الكلمة لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله
من قال الحمد لله كما هو اهله شغل كتاب السماء فيقولون اللهم لا نعلم الغيب فيقول تعالى اكتبوها كما قالها
عبدي وعلي ثوابها واسأله تسهيل ما اي الشيء وهو العلم الذي يلزم حمله وتعليم ما لا بد اي
لا يجوز جهله وهو العلم الشرعي الواجب واستعينه على القيام بما يبقى اجره على الدوام لان ثوابه في الجنة
اكلها دائم وظلها ويحشرني في الملأ الاعلى ذكره اصل الملأ الاشراف والرؤساء الذين يرجع الى قولهم ومنه قوله
تعالى الم تر الى الملأ من بني اسرائيل قيل لهم ذلك لانهم ملاء بالرأي والغناء او انهم يملؤن العين او القلب
والمراد بالملأ الاعلى الملائكة ويرجى مثوبته وذخره وفي كل ذلك اشارة الى الترغيب فيما هو بصدده من
تصنيف العلم الشرعي وتحقيقه وبذل الجهد في تعليمه واشهد ان لا اله الا الله تصريح بما قد دل عليه الحمد التزاما
بالالتزام من التوحيد وخص هذه الكلمة لانها اعلى كلمة واشرف لفظة نطق بها في التوحيد منطبقة على جميع
مراتبه ولا فيها هي النافية للجنس واله اسمها قيل والخبر محذوف تقديره موجود ويضعف بانه لا ينفي امكان
اله معبود بالحق غيره تعالى لان الامكان اعم من الوجود وقيل ممكن وفيه انه لا يقتضي وجوده بالفعل وقيل
مستحق للعبادة وفيه انه لا يدل على نفي التعدد مطلقا وذهب المحققون الى عدم الاحتياج الى الخبر
وان الا الله مبتدأ وخبر لا اله اذ كان الاصل الله اله فلما اريد الحصر زيد لا والا ومعناه الله المعبود
بالحق لا غيره او انها نقلت شرعا الى نفي الامكان والوجود عن اله سوى الله تعالى مع الدلالة على وجوده
وان لم تدل عليه لغة وحده لا شريك له تأكيد لما قد استفيد من التوحيد الخالص حسن تكرره في هذا
المقام لمزيد الاهتمام واشهد ان محمدا نبي ارسله قرن الشهادة بالرسالة بشهادة التوحيد لانها
بمنزلة الباب لها وقد شرف الله تعالى نبينا صلى الله عليه وآله بكونه لا يذكر الا ويذكر معه وذكر الشهادتين في
الخطبة لما روي عنه صلى الله عليه وآله من ان كل خطبة ليس فيها تشهد فهي كاليد الجذماء ومحمد علم منقول
من اسم المفعول المضعف سمي به نبينا صلى الله عليه وآله الهاما من الله تعالى وتفاؤلا بانه يكثر حمد الخلق له

لكثرة خصاله الحميدة وقد قيل لجده عبد المطلب وقد سمّاه في يوم سابع ولادته لموت ابيه قبلها لم سمّيت
ابنك محمداً وليس من اسماء آبائك ولا قومك فقال رجوت ان يحمد في السماء والارض وقد حقق الله
رجاءه والنبيّ بالهمزة من النبأ وهو الخبر لان النبي مخبر عن الله تعالى وبلا همز وهو الاكثر اما تخفيفا
من المهموز بقلب همزته ياء او انه اصل من النبوة بفتح النون وسكون الباء اي الرفعة لان النبي صلى الله عليه وآله
مرفوع الرتبة على غيره من الخلق ونبّه بقوله ارسله على جمعه بين النبوة والرسالة والاول اعم مطلقا لانه انسان
اوحي اليه بشرع وان لم يؤمر بتبليغه فان امر بذلك فرسول ايضا او امر بتبليغه وان لم يكن له كتاب
او نسخ لبعض شرع من قبله كيوشع عليه السلام فان كان له ذلك فرسول ايضا وقيل هما بمعنى وهو معنى الرسول
على الاول وعلى العالمين جمع العالم وهو اسم لما يعلم به كالخاتم والقالب غلب فيما يعلم به الصانع وهو
كل ما سواه من الجواهر والاعراض فانها لامكانها وافتقارها الى مؤثر واجب لذاته يدل على وجوده وجمعه
ليشمل ما تحته من الاجناس المختلفة وغلب العقلاء منهم فجمعه بالياء والنون كسائر اوصافهم وقيل اسم
وضع لذوي العلم من الملائكة والثقلين وتناوله لغيرهم على سبيل الاستتباع وقيل المراد به الناس هيهنا
فان كل واحد منهم عالم اصغر من حيث انه يشتمل على نظائر ما في العالم الاكبر من الجواهر والاعراض التي يعلم
بها الصانع كما يعلم بما ابدعه في العالم الاكبر اصطفاه اي اختاره وفضّله عليهم اجمعين صلى الله عليه
من الصلوة المأمور بها في قوله تعالى صلوا عليه وسلموا تسليما واصلها الدعاء لكنها منه تعالى مجاز
في الرحمة وغاية السؤال بها عائدة الى المصلي لان الله تعالى قد اعطى نبيه ص من المنزلة والزلفى لديه
ما لا تؤثر فيه صلوة مصلّ كما نطقت به الاخبار وصرح به العلماء الاخيار وكان ينبغي اتباعها بالتسليم
عملا بظاهر الامر وانما تركه للتنبيه على عدم تحتمه لارادته من الاية لجواز كون المراد به الانقياد بخلاف
الصلوة وعلى آله وهم عندنا علي وفاطمة والحسنان صلوات الله عليهم ويطلق تغليبا على باقي الائمة عليهم السلام
ونبّه على اختصاصهم عليهم السلام بهذا الاسم بقوله الذين حفظوا ما حمله بالتخفيف من احكام الدين
وعقلوا عنه صلى الله عليه وآله ما عن جبرئيل ع عقله ولا يتوهم مساواتهم له بذلك في الفضيلة لاختصاصه ص
وآله عنهم بمزايا اخر تقصر بها نسبتهم اليه كنسبة غيرهم عليهم السلام من الرعية اليهم لانهم عليهم السلام في وقته
صلى الله عليه وآله من جملة رعيته ثم نبّه على ما اوجب تفضيلهم وتخصيصهم بالذكر بعده ص بقوله حتى
قرن الظاهر عود الضمير المستكن الى النبي صلى الله عليه وآله لانه قرن بينهم وبين محكم الكتاب في قوله ص وآله
اني تارك فيكم ما ان تمسكتم به لن تضلوا كتاب الله وعترتي اهل بيتي الحديث ويمكن عوده الى الله تعالى

لانّ اخبار

لان اخبار النبي صلى الله عليه وآله بذلك مستند الى الوحي الالهي لانه لا ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى وهو
الظاهر من قوله وجعلهم قدوة لاولي الالباب فان الجاعل كذلك هو الله تعالى مع جواز ان يراد به النبي
صلى الله عليه وآله ايضا والالباب العقول وخص ذويها لانهم المنتفعون بالعبر المقتفون لسديد
الاثر صلوة دائمة بدوام الاحقاب جمع حقب بضم الحاء والقاف وهو الدهر ومنه قوله تعالى او امضي
حقبا اي دائمة بدوام الدهور واما الحقب بضم الحاء وسكون القاف فهو ثمانون سنة فجمعه حقاب
بالكسر مثل قف وقفاف نص عليه الجوهري اما بعد الحمد والصلوة واما كلمة فيها معنى الشرط ولهذا
كانت الفاء لازمة في جوابها والتقدير مهما يكن من شيء بعد الحمد والصلوة فهو كذا فوقعت كلمة اما
موقع اسم هو المبتدأ وفعل هو الشرط وتضمنت معناهما فلزمها لصوق الاسم اللازم للمبتدأ للاول
ابقاءً له بحسب الامكان ولزمها الفاء للثاني وبعد ظرف زماني وكثيرا ما يحذف منه المضاف اليه
وينوى معناه فيبنى على الضم فهذه اشارة الى العبارات الذهنية التي يريد كتابتها ان كان وضع
الخطبة قبل التصنيف وكتبها ان كان بعده نزّلها منزلة الشخص المشاهد المحسوس فاشار اليه بهذه
الموضوع للمشار اليه المحسوس اللمعة بضم اللام وهي لغة البقعة من الكلاء اذا يبست فصار لها
بياض واصله من اللمعان وهو الاضاءة والبريق لان البقعة من الارض ذات الكلاء المذكور كأنها
تضيء دون سائر البقاع وعدّي ذلك الى محاسن الكلام وبليغه لاستنارة الاذهان به وتميزه
عن سائر الكلام فكأنه في نفسه ذو ضياء ونور الدمشقية بكسر الدال وفتح الميم نسبة الى دمشق
المدينة المعروفة لانه صنفها بها في بعض اوقات اقامته بها في فقه الامامية الاثني عشرية ايدهم الله
تعالى اجابة منصوب على المفعول لاجله والعامل محذوف اي صنفتها اجابة لالتماس وهو طلب
المساوي من مثله ولو بالادعاء كما في ابواب الخطابة بعض الديانين اي المطيعين لله تعالى في امره
ونهيه وهذا البعض هو شمس الدين محمد الآوي من اصحاب السلطان علي بن مؤيد ملك خراسان
وما والاها في ذلك الوقت الى ان استولى على بلاده تيمورلنك فصار معه قسرا الى ان توفي في حدود سنة
خمس وتسعين وسبعمائة بعد ان استشهد المصنف قدس الله سره بتسع سنين وكان بينه وبين المصنف قدس سره
مودة ومكاتبة على البعد الى العراق ثم الى الشام وطلب منه اخيرا التوجه الى بلاده في مكاتبة شريفة
اكثر فيها من التلطف والتعظيم والحث للمصنف على ذلك فابى واعتذر اليه وصنف له هذا الكتاب
بدمشق في سبعة ايام لا غير على ما نقله عنه ولده المبرور ابو طالب محمد واخذ شمس الدين الآوي نسخة

الاصل ولم يتمكن احد من نسخها منه لضنته بها وانما نسخها بعض الطلبة وهي في بلد الرسول تعظيما لها
وسافر بها قبل المقابلة فوقع فيها بسبب ذلك خلل ثم اصلحه المص رحمه الله بعد ذلك بما يناسب المقام
وربما كان مغايرا للاصل بحسب اللفظ وذلك في سنة اثنين وثمانين وسبعمائة ونقل عن المص انه مجلسه
بدمشق في ذلك الوقت ما كان يخلو غالبا من علماء العجم لخلطته بهم ومحبته لهم فقال لما شرعت في
تصنيف هذا الكتاب كنت اخاف ان يدخل علي احد منهم فيراه فما دخل علي احد منذ شرعت في تصنيفه
الى ان فرغت منه وكان ذلك من خفي الالطاف فهو من جملة كراماته قدس الله روحه ونور ضريحه و
حسبنا الله اي محسبنا وكافينا ونعم المعين عطف اما على جملة حسبنا الله بتقدير المعطوفة
خبرية بتقدير المبتدا اما يوجبه اي مقول في حقه ذلك او بتقدير المعطوف عليها انشائية او على خبر
المعطوف عليها خاصة فتقع الجملة الانشائية خبر المبتدا فيكون عطف مفرد متعلقه جملة انشائية
او يقال ان الجملة التي لها محل من الاعراب لا حرج في عطفها كذلك او يجعل الواو معترضة لا عاطفة
مع ان جماعة من النحاة اجازوا عطف الانشائية على الخبرية وبالعكس واستشهدوا عليه بايات قرانية
وشواهد شعرية وهي مبنية اي مرتبة او ما هو اعم من الترتيب على كتب بضم التاء وسكونها جمع كتاب
وهو فعال من الكتب بالفتح وهو الجمع سمي به المكتوب المخصوص لجمعه المسائل المتكثرة والكتاب ايضا
مصدر مزيد مشتق من المجرد لموافقته له في حروفه الاصلية ومعناه كتاب الطهارة
مصدر طهر بضم العين وفتحها والاسم الطهر بالضم وهي لغة النظافة والنزاهة من الادناس وشرعا
بناء على ثبوت الحقائق الشرعية استعمال الطهور مشروطا بالنية فالاستعمال بمنزلة الجنس والطهور
مبالغة في الطاهر والمراد منه هنا الطاهر في نفسه المطهر لغيره جعل بحسب الاستعمال متعديا وان كان
بحسب الوضع اللغوي لازما كالاكول فخرج بقوله مشروطا بالنية ازالة النجاسة عن الثوب والبدن
وغيرهما فان النية ليست شرطا في تحققه وان اشترطت في كماله وترتب الثواب على فعله وبقيت
الطهارات الثلث مندرجة في التعريف واجبة ومندوبة مبيحة وغير مبيحة ان اريد بالطهور مطلق
الماء والارض كما هو الظاهر وح فيختار ان المراد منها ما هو اعم من المبيح للصلوة وهو في حكمه اصطلاح الاكثرين
ومنهم المص في غير الكتاب او ينتقض في طرده بالغسل المندوب والوضوء غير الرافع منه والتيمم بدلا منهما ان قيل به وينتقض
في طرده ايضا بابعاض كل واحد من الثلثة مطلقا فان استعمال المطهر مشروط بالنية مع انه لا يسمى طهارة وبالوضوء لتطهير
الثوب ونحوه من النجاسة ناويا فانه لا ينعقد الطهارة ومع ذلك فهو من لحق التعريف لكثرة ما يتوجه عليها من النقوض في هذا الباب والطهور

عيش المستعجل

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على خير خلقه محمد واله اجمعين

ورتب ما في هذا المجلد من الكتب هذا الترتيب والمجلد الثاني تتمته

كتاب الطهارة مصدر طهر بضم العين وفتحها والاسم الطهر بالضم وهي لغة النظافة والنزاهة من الادناس وشرعا بناء على ثبوت الحقايق الشرعية استعمال طهور مشروط بالنية فالاستعمال بمنزلة الجنس والطهور مبالغة في الطاهر والمراد منه هنا الطاهر في نفسه المطهر لغيره جعل بحسب الاستعمال متعديا وان كان بحسب الوضع اللغوي لازما كالاكول وخرج بقوله مشروطا بالنية ازالة النجاسة عن الثوب والبدن وغيرهما فان النية ليست شرطا في تحققه وان اشترطت في كماله وترتب الثواب على فعله وبقيت الطهارات الثلاث مندرجة في التعريف واجبة ومندوبة مبيحة وغير مبيحة ان اريد بالطهور مطلق الماء والارض كما هو الظاهر وح ففيه اختيار ان المراد منها ما هو اعم من المبيح للصلوة وهو خلاف اصطلاح الاكثرين ومنهم المص في غير الكتاب او ينتقض في طرده بالغسل المندوب والوضوء غير الرافع منه والتيمم بدلا منهما ان قيل به وينتقض في طرده ايضا بابعاض كل واحد من الثلثة مطلقا فانه استعمال للطهور مشروط بالنية مع انه لا يسمى طهارة وبما لو نذر تطهير الثوب ونحوه من النجاسة ناويا فان النذر منعقد لرجحانه ومع ذلك فهو من اجود التعريفات لكثرة ما يرد عليها من النقوض في هذا الباب والطهور بفتح

الطاء

بفتح الطاء هو الماء والتراب قال الله تعالى وانزلنا من السماء ماء طهورا وهو دليل طهورية الماء والمراد بالسماء هنا جهة العلو وقال النبي صلى الله عليه واله جعلت لي الارض مسجدا وطهورا وهو دليل طهورية التراب وكان الاولى ابداله بلفظ الارض كما تقتضيه الخبر خصوصا على مذهب من جوز التيمم بغير التراب من اصناف الارض فالماء بقول مطلق مطهر من الحدث وهو الاثر الحاصل للمكلف وشبهه عند عروض احد اسباب الوضوء والغسل المانع من الصلوة المتوقف رفعه على النية والخبث وهو النجس بفتح الجيم مصدر قولك نجس الشيء بالكسر ينجس فهو نجس بالكسر وينجس الماء مطلقا بالتغير بالنجاسة في احد اوصافه الثلثة اللون والطعم والريح دون غيرها من الاوصاف واحترز بتغيره بالنجاسة عما لو تغير بالمتنجس خاصة فانه لا ينجس بذلك كما لو تغير طعمه بالدبس النجس من غير ان تؤثر نجاسته فيه والمعتبر من التغير الحسي لا التقديري على الاقوى ويطهر بزواله اي زوال التغير بنفسه او بعلاج ان كان الماء جاريا وهو النابع من الارض مطلقا غير البئر على المشهور واعتبر المص في الدروس فيه دوام نبعه وجعله العلامة وجماعة كغيره في انفعاله بمجرد الملاقاة مع قلته والدليل النقلي يعضده وعدم طهره بزوال التغير مطلقا بل بما نبه عليه بقوله او لاقى كرا والمراد ان غير الجاري لا بد في طهره مع زوال التغير من ملاقاته كرا طاهرا بعد زوال التغير او معه وان كان اطلاق العبارة قد يتناول ما ليس بمراد وهو طهره مع زوال التغير وملاقاته الكر كيف اتفق وكذا الجاري على القول الاخر ولو تغير بعض الماء وكان الباقي كرا طهر المتغير بزواله كالجاري عنده ويمكن دخوله في قوله لاقى كرا لصدق ملاقاته للباقي ونبه بقوله لاقى كرا على انه لا يشترط في طهره به وقوعه عليه دفعة كما هو المشهور بين المتاخرين بل يكفي ملاقاته له مطلقا لصيرورتهما بالملاقاة ماء واحدا ولان الدفعة لا يتحقق لها معنى لتعذر الحقيقة وعدم الدليل على العرفية وكذا لا يعتبر ممازجته له بل يكفي مطلق الملاقاة لان ممازجة جميع الاجزاء لا يتفق واعتبار بعضها دون بعض تحكم والاتحاد مع الملاقاة حاصل ويشمل اطلاق الملاقاة ما لو تساوى سطحاهما واختلف مع علو المطهر على النجس وعدمه والمص لا يرى الاجتزاء بالاطلاق في باقي كتبه بل يعتبر الدفعة والممازجة وعلو المطهر او مساواته واعتبار الاخير ظ دون الاولين الا مع عدم صدق الوحدة عرفا والكثير المعتبر

في الطهارة وعدم الانفعال بالملاقاة هو الف ومائتا رطل بكسر الراء على الافصح وفتحها
على قلة بالعراقي وقدره مائة وثلثون درهما على المشهور فيهما وبالمساحة ما بلغ مكسره
اثنين واربعين شبرا وسبعة اثمان شبر مستو على المشهور والمختار عند المص وفي الاكتفا
بسبعة وعشرين قول قوي وينجس الماء القليل وهو ما دون كر والبئر وهو مجمع ماء
نابع من الارض لا يتعداها غالبا ولا يخرج عن مسماها عرفا بالملاقاة على المشهور فيهما بل
كاد يكون اجماعا ويطهر القليل بما ذكر وهو ملاقاته الكر على الوجه السابق وكذا يطهر
وكذا يطهر بملاقاة الجاري مساويا له او عاليا عليه وان لم يكن كرا عند المص ومن يقول بمقالته
فيه وبوقوع الغيث عليه اجماعا ويطهر البئر بما يطهر غيره مطلقا وبنزح جميعه للبعير وهو من الابل
بمنزلة الانسان يشمل الذكر والانثى الصغير والكبير والمراد من نجاسته المستندة الى موته
وكذا الثور قيل هو ذكر البقر والاولى اعتبار اطلاق اسمه عرفا مع ذلك والخمر قليله وكثيره والمسكر
المائع بالاصالة ودم الحدث وهو دماء الثلثة على المشهور والفقاع بضم الفاء والحق
به المص في الذكرى العصير العنبي بعد اشتداده بالغليان قبل ذهاب ثلثيه وهو بعيد
ولم يذكر هنا المني مما له نفس والمشهور فيه ذلك وبه قطع المص في المختصرين ونسبه في
الذكرى الى المشهور معترفا فيه بعدم النص ولعله السبب في تركه هنا لكن دم الحدث
كذلك فلا وجه لافراده وايجاب الجميع لما لا نص فيه يشملهما والظاهر هنا حصر المنصوص
بالخصوص ونزح كر للدابة وهي الفرس والحمار والبقرة وزاد في كتبه الثلثة البغل والمراد من
نجاستها المستندة الى موتها هذا هو المشهور والمنصوص منها مع ضعف طريقه الحمار
والبغل وغايته ان يجبر ضعفه بعمل الاصحاب فيبقى الحاق الدابة والبقرة بما لا نص فيه
اولى ونزح سبعين دلوا معتادة على تلك البئر فان اختلفت فالاغلب للانسان اي لنجاسته
المستندة الى موته سواء في ذلك الذكر والانثى والصغير والكبير والمسلم والكافر ان لم يوجب
الجميع لما لا نص فيه والا اختص بالمسلم وخمسين دلوا للدم الكثير في نفسه عادة كدم الشاة المذبوحة
غير الدماء الثلثة لما تقدم وفي الحاقه بما نجس العين بها وجه مخرج والعذرة الرطبة وهي
فضلة الانسان والمروي اعتبار ذوبانها وهو تفرق اجزائها وشيوعها في الماء اما الرطوبة
فلم ينص على اعتبارها لكن ذكرها الشيخ وتبعه المص وجماعة واكتفى في الدروس بكل منها

وكذلك تعين الخمسين والمروي اربعون او خمسون وهو يقتضي التخيير وان كان اعتبار الاكثر
احوط وافضل واربعين دلوا للثعلب والارنب والشاة والخنزير والكلب والهر وشبه ذلك
والمراد من نجاسته بالموت كما مر والمستند ضعيف والشهرة جابرة على ما زعموا وكذا في بول
الرجل سندا وشهرة واطلاق الرجل يشمل المسلم والكافر ويخرج المرأة والخنثى فيلحق بولهما
بما لا نص فيه وكذا بول الصبية اما الصبي فيأتي ولو قيل فيما لا نص فيه بنزح ثلثين
او اربعين وجب في بول الخنثى اكثر الامرين منه ومن بول الرجل مع احتمال الاجتزاء بالاقل
للاصل ونزح ثلثين دلوا للماء المطر المخالط للبول والعذرة وخرء الكلاب في المشهور والمستند
رواية مجهولة الراوي وايجاب خمسين للعذرة واربعين لبعض الابوال والجميع للبعض كالاخير
منفردا ينافي وجوب ثلثين لمجتمعها مخالطا للماء لان مبنى حكم البئر على جمع المختلف
وتفريق المتفق فجاز اضعاف ماء المطر حكمه وان لم تذهب اعيان هذه الاشياء ولو خالط
احدها كفت الثلثون ان لم يكن لمفرده اكثر وهو كذا او مساو ولو كان اقل اقتصر عليه
واطلاق النص بان حكم بعضها كالكل وغيره بان الحكم معلق بالجميع فيجب لغيره مقدره او الجميع
والتفصيل اجود ونزح عشر دلاء ليابس العذرة وهو غير ذائبها او رطبها او هما على الاقوال
وقليل الدم كدم الدجاجة المذبوحة في المشهور والمروي دلاء يسيرة وفسرت بالعشر لانه
اكثر عدد يضاف الى هذا الجمع او لانه اقل جمع الكثرة وفيهما نظر ونزح سبع دلاء للطير وهو الحمامة
الى النعامة لنجاسته موته وللفأرة مع انتفاخها في المشهور والمروي وان ضعف اعتبار تفسخها
ولبول الصبي وهو الذكر الذي زاد سنه عن حولين ولم يبلغ الحلم وفي حكمه الرضيع الذي
يغلب اكله على رضاعه او يساويه ولغسل الجنب الخالي بدنه عن نجاسة عينية ومقتضى
النص نجاسة الماء بذلك لا سلب طهوريته على هذا وان اغتسل مرتمسا طهر بدنه من الحدث
ونجس بالخبث وان اغتسل مرتبا ففي نجاسة الماء بعد غسل الجزء الاول مع اتصاله به او وصول
الماء اليه وتوقفه على اكمال الغسل وجهان ولا يلحق بالجنب من يجب عليه الغسل عملا بالاصل
مع احتماله ولخروج الكلب من ماء البئر حيا ولا يلحق به الخنزير بل بما لا نص فيه ونزح خمس
لذرق الدجاج مثلث الدال في المشهور ولا نص عليه ظاهرا فيجب تقييده بالجلال كما صنع المص
في البيان ليكون نجسا ويحتمل وجوب نزح الجميع الحاقا له بما لا نص فيه وان لم يثبت الاجماع

على خلافه وعشر لذا الاله في العذرة والخمر للاجماع على علم الزيادات ثم وفي الدروس صرح
بارادة العموم كما هنا وجعل التخصيص بالجلال قولا وثلث دلاء للفأرة مع عدم الوصف
وللحية على المشهور والماخذ فيها ضعيف وعلل بان لها نفسا فتكون ميتتها نجسة وفيه مع
الشك في ذلك عدم استلزامه للمدعى والحق بها الوزغة بالتحريك ولا شاهد له كما
اعترف به المص في غير البيان وقطع بالحكم فيه كما هنا والحق به العقرب وربما قيل بالاستحباب
لعدم النجاسة ولعله لدفع وهم السم ودلو للعصفور بضم عينه وهو ما دون الحمامة سواء
كان ماكول اللحم لا والحق به المص في الثلثة بول الرضيع قبل اغتذائه بالطعام في الحولين
وقيد في البيان بابن المسلم وانما تركه هنا لعدم النص مع انه في الشهرة كغيره مما سبق
واعلم ان اكثر مستند هذه المقدرات ضعيف لكن العمل به مشهور بل لا قائل بغيره على تقدير
القول بالنجاسة فان اللازم من اطراحه كونه مما لا نص فيه ويجب التراوح باربعة رجال
كل اثنين منها يريحان الاخرين يوما كاملا من اول النهار الى الليل سواء في ذلك الطويل و
القصير عند تعذر نزح الجميع بسبب الغزارة المانعة من نزحه ووجوب نزح الجميع لاحد
الاسباب المتقدمة ولا بد من ادخال جزء من الليل متقدما ومتاخرا من باب المقدمة
وتهية الاسباب قبل ذلك ولا يجزي مقدار اليوم من الليل والملفق منهما ويجزي ما زاد
عن الاربعة دون ما نقص وان نهض بعملها ويجوز لهم الصلوات جماعة لا جميعا بدونها
ولا الاكل كذلك ونبه بالحاق التاء للاربعة على عدم اجزاء غير المذكر ولكن لم تدل على
اعتبار الرجال وقد صرح المص في غير الكتاب باعتباره وهو حسن عملا بمفهوم القوم في
النص خلافا للمحقق حيث اجتزا بالنساء والصبيان ولو تغير ماء البئر بوقوع نجاسة
لها مقدر جمع بين المقدر وزوال التغير عملا بوجوب اكثر الامرين جمعا بين النصوص وزوال
التغير في طهارة ما لا ينفعل كثيره فهنا اولى ولو لم يكن لها مقدر ففي الاكتفاء بمزيل التغير
او وجوب نزح الجميع والتراوح مع تعذره قولان اجودهما الثاني ولو اوجبنا فيه ثلثين
او اربعين اعتبر اكثر الامرين ايضا **مسائل** الماء المضاف ما اي الشيء الذي لا يصدق عليه
اسم الماء باطلاقه مع صدقه عليه مع القيد كالمعتصر من الاجسام والممتزج بها مزجا يسلبه
الاطلاق كالامراق دون الممتزج على وجه لا يسلبه الاسم وان تغير لونه كالممتزج بالتراب او طعمه

كالممتزج بالملح وان اضيف اليهما وهو اي الماء المضاف طاهر في ذاته بحسب الاصل غير مطهر
لغيره مطلقا من حدث ولا خبث اختيارا واضطرارا على القول الاصح ومقابله قول
الصدوق بجواز الوضوء وغسل الجنابة بماء الورد استنادا الى رواية مردودة وقول المرتضى
برفعه مطلقا الخبث وينجس المضاف وان كثر بالاتصال بالنجس اجماعا وطهره اذا صار ماء مطلقا
مع اتصاله بالكثير المطلق لا مطلقا على القول الاصح ومقابله طهره بالاغلبية الكثير المطلق
عليه وزوال اوصافه وطهره بمطلق الاتصال به وان بقي الاسم وفيهما مع اصالة بقاء
النجاسة ان المطهر لغير الماء شرطه وصول الماء الى كل جزء من النجس وما دام مضافا
لا يتصور وصول الماء الى جميع اجزائه النجسة والا لما بقي كذلك وسياتي له تحقيق اخر في باب
الاطعمة والسؤر وهو ماء القليل الذي باشره جسم حيوان تابع للحيوان الذي باشره
بالطهارة والنجاسة والكراهة ويكره سؤر الجلال وهو المغتذي بعذرة الانسان محضا
الى ان ينبت عليها لحمه واشتد عظمه او سمي في العرف جلالا قبل ان يستبرئ بما يزيل الجلل
واكل الجيف مع الخلو اي خلو موضع الملاقاة للماء عن النجاسة وسؤر الحايض المتهمة
بعدم التنزه عن النجاسة والحق بها المص في البيان كل متهم بها وهو حسن وسؤر البغل
والحمار وهما داخلان في تبعية للحيوان في الكراهة وانما خصهما لتاكد الكراهية فيهما
وسؤر الفارة والحية وكل ما لا يؤكل لحمه الا الهر وولد الزنا قبل بلوغه وبعده مع اظهاره
للاسلام **الثانية** يستحب التباعد بين البئر والبالوعة التي يرمى فيها ماء النزح بخمسة
اذرع في الارض الصلبة بضم الصاد وسكون اللام او تحتية قرار البالوعة عن قرار البئر
والا اي وان لم يكن كذلك بان كانت الارض رخوة والبالوعة مساوية للبئر قرارا او مرتفعة
عنه فسبع اذرع وصور المسألة على هذا التقدير ست يستحب التباعد في اربع منها بخمس
وهي الصلبة مطلقا والرخوة مع تحتية البالوعة وسبع في صورتين وهما استواؤهما او
ارتفاع البالوعة في الارض الرخوة وفي حكم الفوقية المحسوسة الفوقية بالجهة بان يكون
البئر في جهة الشمال فيكفي الخمس مع رخاوة الارض وان استوى القراران لما ورد من ان مجاري
العيون مع مهب الشمال ولا يحكم بنجس البئر بها اي بالبالوعة وان تقاربتا الا مع العلم بالاتصال
اي اتصال ما بها من النجس بماء البئر لاصالة الطهارة وعدم الاتصال **الثالثة** النجاسة اي جنسها

عشرة البول والغائط من غير المأكول لحمه بالأصل او العارض من ذي النفس اي الدم القوي الذي
يخرج من العرق عند قطعه والدم والمني من ذي النفس آدميا كان او غيره بريا او بحريا وان
اكل لحمه والميتة منه اي من ذي النفس وان أكل والكلب والخنزير البريّان واجزاؤهما وان لم تحلها
الحيوة وما تولد منهما وان باينهما في الاسم اما المتولد من احدهما وطاهر فانه يتبع في الحكم
الاسم ولو بغيرهما فان انتفى المماثل فالاقوى طهارته وان حرم لحمه للاصل فيهما والكافر اصليا
ومرتدا وان انتحل الاسلام مع جحده لبعض ضروريّاته وضابطه من انكر الالهية
او الرسالة او بعض ما علم ثبوته من الدين ضرورة والمسكر المائع بالاصالة والفقاع بضم الفاء
والاصل فيه ان يتخذ من ماء الشعير لكن لما ورد الحكم فيه معلقا على التسمية يثبت لما اطلق
عليه اسمه مع حصول خاصية او اشتباه حاله ولم يذكر المص من النجاسات العصير العنبي
اذا غلا واشتد ولم يذهب ثلثاه لعدم وقوفه على دليل يقتضي نجاسته كما اعترف به في الذكرى
والبيان لكن سيأتي ان ذهاب ثلثيه مطهر وهو يدل على حكمه بتنجيسه فلا عذر في تركه
وكونه في حكم المسكر كما ذكره في بعض كتبه لا يقتضي دخوله فيه حيث يطلق وان دخل في حكمه حيث
يذكر ولهذه النجاسات العشر يجب ازالتها لاجل الصلوة عن الثوب والبدن ومسجد الجبهة وعن
الاواني لاستعمالها فيما يتوقف على طهارتها وعن المساجد وعن الضرائح المقدسة والمصاحف
المشرفة وعفي في الثوب والبدن عن دم الجرح والقرح مع السيلان دائما او في وقت لا يسع
زمن فواته الصلوة اما لو انقطع وقتا يسعها فقد استقرب المص في الذكرى وجوب
الازالة لانتفاء الضرر والذي يستفاد من الاخبار عدم الوجوب مطلقا حتى
تبرأ وهو قوي وعن دون الدرهم البغلي سعة وقدر سعة اخمص الراحة وبعقد الابهام
العليا وبعقد السبابة ولا منافاة لان مثل هذا الاختلاف يتفق في الدراهم بضرب
واحد وانما يغتفر هذا المقدار من الدم غير الدماء الثلثة والحقها بعض الاصحاب
بدم نجس العين لتضاعف النجاسة ولا نص فيه وقضية الاصل يقتضي دخوله في العموم
والعفو عن هذا المقدار مع اجتماعه موضع الوفاق ومع تفرقه اقوال اجودها الحاقه بالمجتمع
ويكفي في الزائد عن المعفو عنه ازالة الزائد خاصة والثوب والبدن يضم بعضها على بعض
على اصح القولين ولو اصاب الدم وجهي الثوب فان تفشّى من جانب الى آخر فواحد والا فاثنان

واعتبر المص في الذكرى في الوحدة مع التفشي رقة الثوب والا تعدد ولو اصابه مائع طاهر
ففي بقاء العفو وعدمه قولان للمص في الذكرى والبيان اجودهما الاول نعم يعتبر التقدير بهما
وبقي ما يعفى عن نجاسته شيئان احدهما ثوب المربية للولد والثاني ما لا يتم صلوة الرجل فيه
وحده بكونه لا يستر عورته وسيأتي حكم الاول في لباس المصلي واما الثاني فلم يذكره لانه لا يتعلق
ببدن المصلي ولا ثوبه الذي هو شرط في الصلوة مع مراعاة الاختصار ويغسل الثوب مرتين بينهما
عصر وهو كبس الثوب بالمعتاد لاخراج الماء المغسول به وكذا يعتبر العصر بعدهما ولا وجه لتركه
والتثنية منصوصة في البول وحمل المص غيره عليه من باب مفهوم الموافقة لان غيره اشد نجاسة
وهو ممنوع بل هي اما مساوية او اضعف حكما ومن ثم عفي عن قليل الدم دونه فالاكتفاء بالمرة اقوى
عملا باطلاق الامر وهو اختيار المص في البيان جزما وفي الذكرى والدروس بضرب من التردد ويستثنى
من ذلك بول الرضيع فلا يجب عصره ولا تعدد غسله وهما ثابتان في غيره الا في الكثير والجاري
بناء على عدم اعتبار كثرته فيسقطان فيهما ويكفي مجرد وضعه فيهما مع اصابة الماء لمحل
النجاسة وزوال عينها ويصب على البدن مرتين في غيرهما بناء على اعتبار التعدد مطلقا وكذا
ما اشبه البدن مما ينفصل الغسالة عنه لسهولته كالحجر والخشب وكذا الاناء ويزيد انه يكفي صب
الماء فيه بحيث يصيب النجس وافراغه منه ولو بالة لا تعود اليه ثانيا الا طاهرة سواء في ذلك
المثبت وغيره ومما يشق قلعه وغيره فان ولغ فيه اي في الاناء كلب بان شرب مما فيه بلسانه
قدم عليهما اي على الغسلتين بالماء مسحه بالتراب الطاهر دون غيره مما اشبهه وان تعذر
او خيف فساد المحل بالولوغ لطعمه الاناء دون مباشرته له بسائر اعضائه ولو تكرر
الولوغ تداخل كغيره من النجاسات المجتمعة وفي الاثناء يستأنف ولو غسله في الكثير كفت المرة
بعد التعفير ويستحب السبع بالماء في الولوغ خروجا من خلاف من اوجبها وكذا يستحب السبع
في الفأرة والخنزير للامر بها في بعض الاخبار التي لم تنهض حجة على الوجوب ومقتضى اطلاق العبارة
الاجتزاء فيهما بالمرتين كغيرهما والاقوى في ولوغ الخنزير وجوب السبع بالماء لصحة روايته
وعليه المص في باقي كتبه ويستحب الثلث في الباقي من النجاسات للامر به في بعض الاخبار والغسالة
وهي الماء المنفصل عن المحل المغسول بنفسه او بالعصر كالمحل قبلها اي قبل خروج تلك الغسالة
فان كانت من الغسلة الاولى وجب غسل ما اصابته تمام العدد او من الثانية فينقص واحدة

قوله ويتم ابن هذا التفصيل والفرق بين المسئلة الاولى والثانية انه يتم عند من حكم بوجوب الغسل مرتين لمطلق البول ثم اذا لحق الغسلة
كان حكمها حكم بين البول واما من حكم بوجوب المرة في غير البول وخص المرتين بخصوص بعض البول فلا كلام في ان الغسلة الاولى بهذه
الخصوصيات بوجوب المرتين في غسالة الولوغ مثلا لا يتم ولو وجوب المرتين عند هذا المذهب انه يكفي بتمام هذه الخصوصيات فلا يكفي
في الغسلة الاولى والثانية الا المرة ولا يخفى قصور العبارة عن ادا ما ذكرناه وظاهر العبارة ان التفصيل في افراد البول في مذهب واحد وهو غير صحيح فانه على
من يقول بالمرة في غير البول والولوغ لا يحصل له تعين مرتين لا بخصوص بول ولا في المذهب الاخر بالعكس

وهكذا وهنا يتم فيما يغسل مرتين لا لخصوص النجاسة اما المخصوص كالولوغ فلا لان الغسالة
لا تسمى ولوغا ومن ثم لو وقع لعابه في الاناء بغيره لا يوجب حكمه وما ذكره المصنف جود الاقوال
في المسئلة وقيل الغسالة كالمحل قبل الغسل مطلقا وقيل بعده فيكون طاهرة مطلقا وقيل بعدها
ويستثنى من ذلك ماء الاستنجاء فغسالته طاهرة مطلقا ما لم يتغير بالنجاسة او يصيبه نجاسة
خارجة عن حقيقة الحدث المستنجى منه او محله الرابعة المطهر عشرة الماء وهو مطهر مطلقا
من سائر النجاسات التي تقبل التطهير والارض تطهر باطن النعل وهو اسفله الملاصق للارض واسفل
القدم مع زوال عين النجاسة عنهما بها بمشي وذلك وغيرهما والحجر والرمل من اصناف الارض فلم يكن
للنجاسة جرم ولا رطوبة كفى مسمى المساس ولا فرق في الارض بين الجافة والرطبة ما لم يخرج عن
اسم الارض وهل يشترط طهارتها وجهان اطلاق النص والفتوى يقتضي عدمه والمراد بالنعل
ما يجعل اسفل الرجل للمشي وقاية من الارض ونحوها ولو من خشب وخشبة الاقطع كالنعل
والتراب في الولوغ فانه جزء علة للتطهير فهو مطهر في الجملة والجسم الطاهر غير المزج ولا الصقيل
في غير المتعدي من الغائط والشمس ما جففته باشراقها عليه وزالت عين النجاسة عنه من الحصر
والبواري من المنقول وما لا ينقل عادة مطلقا من الارض واجزائها والنبات والاخشاب والابواب
المثبتة والاوتاد الداخلة والاشجار والفواكه الباقية عليها وان حان اوان قطافها ولا تكفي
بتجفيف الحرارة لانها لا تسمى شمسا ولا الهواء المنفرد بطريق اولى نعم لا يضر انضمامه اليها ويكفي
في طهر الباطن الاشراق على الظاهر مع جفاف الجميع بخلاف المتعدد المتلاصق اذا اشرقت على
بعضه والنار ما احالته رمادا او دخانا لا خزفا واجرا في اصح القولين وعليه المصنف في غير البيان
وفيه قوى قول الشيخ بالطهارة فيهما ونقص البئر بنزح المقدر منه وكما يطهر البئر بذلك
وكذا حافاته والات النزح والمباشر وما يصحبه حالته وذهاب ثلثي العصير مطهر للثلث الاخر
على القول بنجاسته والالات والمزاول والاستحالة كالميتة والعذرة تصير ترابا او دودا والعلقة
تصير حيوانا غير الثلاثة والماء النجس بولا لحيوان ماكول ولبنا ونحو ذلك وانقلاب الخمر خلا
وكذا العصير بعد غليانه واشتداده والاسلام مطهر لبدن المسلم من نجاسة الكفر وما يتصل
به من شعر ونحوه لا لغيره كثيابه وتطهر العين والانف والفم باطنها وكل باطن كالاذن والفرج
بزوال العين ولا يطهر بذلك ما فيه من الاجسام الخارجة عنه كالطعام والكحل اما الرطوبة

لحادثة

لحادثة فيه كالريق والدمع فبحكمه وطهر ما يتخلف في الفم من بقايا الطعام ونحوه بالمضمضة
مرتين على ما اختاره المصنف لعله ومرة في غير نجاسة البول على ما اخترناه ثم الطهارة على ما علم
من تعريفها اسم للوضوء والغسل والتيمم الرافع للحدث او المبيح للصلوة على المشهور او مطلقا على
ظاهر التقسيم فههنا فصول ثلثة الاول في الوضوء بضم الواو اسم للمصدر فان مصدره التوضؤ
على وزن التعلم واما الوضوء بالفتح فهو الماء الذي يتوضأ به واصله من الوضاءة وهي النظافة
والنضارة من ظلمة الذنوب فموجبه البول والغائط والريح من الموضع المعتاد او من غيره
مع اعتياده واطلاق الموجب على هذه الاسباب باعتبار ايجابها الوضوء عند التكليف
بما هو شرط فيه كما يطلق عليها النواقض باعتبار عروضها للمتطهر والسبب اعم منهما مطلقا
كما ان بينهما عموما من وجه فكان التعبير بالسبب اولى والنوم الغالب غلبة مستهلكة على
السمع والبصر بل على مطلق الاحساس ولكن الغلبة على السمع يقتضي الغلبة على سائرها فلذا
خصه بالذكر اما البصر فهو اضعف مدركة منها فلا وجه لتخصيصه ومزيل العقل من جنون
او سكر او اغماء والاستحاضة على وجه ياتي تفصيله وواجبه اي واجب الوضوء النية وهي
القصد الى فعله مقارنة لغسل الوجه المعتبر شرعا وهو اول جزء من اعلاه لان ما دونه لا يسمى
غسلا شرعا ولان المقارنة تعتبر لاول افعال الوضوء والابتداء بغير الاعلى لا يعد فعلا مشتملا
على قصد الوجوب ان كان واجبا في وقت عبادة واجبة مشروطة به والا نوى الندب ولم يذكره
لانه خارج عن الفرض والتقرب به الى الله تعالى بان يقصد فعله لله امتثالا لامره او موافقة
لطاعته او طلبا للرفعة عنده بواسطته تشبيها بالقرب المكاني او مجردا عن ذلك فانه تعالى
غاية كل مقصد والاستباحة مطلقا او الرفع حيث يمكن والمراد رفع حكم الحدث والا فالحدث
اذا وقع لا يرتفع ولا شبهة في اجزاء النية المشتملة على جميع ذلك وان كان في وجوب ما عدا
القربة نظر لعدم نهوض دليل عليه اما القربة فلا شبهة في اعتبارها في كل عبادة وكذا تمييز
العبادة عن غيرها حيث يكون الفعل مشتركا الا انه لا اشتراك في الوضوء حتى في الوجوب
والندب لانه في وقت العبادة الواجبة المشروطة به لا يكون الا واجبا وبدونه ينتفي
وجري الماء بان ينتقل كل جزء من الماء عن محله الى غيره بنفسه او بمعين على ما دارت عليه الابهام
بكسر الهمزة والوسطى من الوجه عرضا وما بين القصاص مثلث القاف وهو منتهى منبت شعر

الرأس الى آخر الذقن بالذال المعجمة والقاف المفتوحة منه طولا مراعيا في ذلك مستوى الخلقة

في الوجه واليدين ويدخل في الحد مواضع التحذيف وهي ما بين منتهى العذار والنزعة المتصل

بشعر الرأس والعذار والعارض لا النزعتان بالتحريك وهما البياضان المكتنفان للناصية

وتخليل خفيف الشعر وهو ما ترى البشرة من خلاله في مجلس التخاطب دون الكثيف وهو خلافه

والمراد بتخليله ادخال الماء خلاله لغسل البشرة المستورة به اما الظاهر خلاله فلا بد من

غسلها كما يجب غسل جزء اخر مما جاورها من المستورة من باب المقدمة والاقوى عدم وجوب

تخليل الشعر مطلقا وفاقا للمص في الذكرى والدروس للمعظم ويستوي في ذلك شعر اللحية والشارب

والخد والعذار والحاجب والعنفقة والهدب ثم غسل اليد اليمنى من المرفق بكسر الميم وفتح

الفاء او بالعكس وهو مجمع عظمي الذراع والعضد لا نفس المفصل الى اطراف الاصابع ثم غسل

اليسرى كذلك وغسل ما اشتملت عليه الحدود من لحم زائد وشعر ويد واصبع دون ما خرج وان كان

يدا الا ان تشتبه الاصلية فيغسلان معا من باب المقدمة ثم مسح مقدم الرأس او شعره

الذي لا يخرج بمده عن حده ويكفي المسمى بالرأس تغليبا لاسمه على ما نبت عليه عملا اي مسح

مسمى المسح ولو بجزء من اصبع ممرا له على الممسوح ليتحقق اسمه لا بمجرد وضعه ولا حد لاكثره

نعم يكره الاستيعاب الا ان يعتقد شرعيته فيحرم وان كان المفضل في مقدار ثلث اصابع

ثم مسح بشرة ظهر الرجل اليمنى من رؤس الاصابع الى الكعبين وهما قبتا القدمين على الاصح

وقيل الى اصل الساق وهو مختار في الالفية ثم مسح ظهر اليسرى كذلك عملا في جانب العرض

ببقية البلل الكائن على اعضاء الوضوء من مائه اي في المسحين وفهم من اطلاقه المسح انه

لا ترتيب فيهما في نفس العضو فيجوز النكس فيه دون الغسل للدلالة عليه بمن وإلى وهو كذلك فيهما

على اصح القولين وفي الدروس رجح منع النكس في الرأس دون الرجلين وفي البيان عكس ومثله

في الالفية مرتبا بين اعضاء الغسل والمسح بان يبتدئ بغسل الوجه ثم باليد اليمنى ثم

اليسرى ثم مسح الرأس ثم الرجل اليمنى ثم اليسرى فلو عكس اعاد على ما يحصل معه الترتيب مع بقاء

الموالاة واسقط المص في غير الكتاب الترتيب بين الرجلين موالياً في فعله بحيث لا يجف

السابق من الاعضاء على العضو الذي هو فيه مطلقا على اشهر الاقوال والمعتبر في الجفاف الحسي

لا التقديري ولا فرق بين العامد والناسي والجاهل وسنته السواك وهو للناسي بعود

وخرقة واصبع ونحوها وافضلها الغصن الاخضر واكمله الاراك ومحله قبل غسل الوضوء

الواجب والندب كالمضمضة ولو اخره عنه اجزء واعلم ان السواك سنة مطلقا ولكنه

يتأكد في مواضع منها الوضوء والصلوة وقراءة القران واصفرار الاسنان وغيره والتسمية

وصورتها بسم الله وبالله ويستحب اتباعها بقوله اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من

المتطهرين ولو اقتصر على بسم الله اجزء ولو نسيها ابتداء تداركها حيث ذكر قبل الفراغ كا

لاكل وكذا لو تركها عمدا وغسل اليدين من الزندين مرتين من حدث النوم والبول والغائط

لا مطلق الحدث كالريح على المشهور وقيل من الاولين مرة وبه قطع في الذكرى وقيل مرة

في الجميع واختاره في النفلية ونسب التفصيل الى المشهور وهو الاقوى ولو اجتمعت الاسباب

تداخلت ان تساوت والا دخل الاقل تحت الاكثر وليكن الغسل قبل ادخالها الاناء الذي

يمكن الاغتراف منه لدفع النجاسة الوهمية او تعبدا ولا يعتبر كون الماء قليلا لاطلاق النص

خلافا للعلامة حيث اعتبره والمضمضة وهي ادخال الماء الفم وادارته فيه والاستنشاق

وهو جذب الماء داخل الانف وتثليثهما بان يفعل كل واحد منهما ثلثا ولو بغرفة وبثلث افضل

وكذا يستحب تقديم المضمضة اجمع على الاستنشاق والعطف بالواو لا يقتضيه وتثنية

الغسلات الثلث بعد تمام الغسلة الاولى في المشهور وانكرها الصدوق والدعاء عند كل

فعل من الافعال الواجبة والمستحبة المتقدمة بالمأثور وبداءة الرجل في غسل اليدين

بالظهر وفي الغسلة الثانية بالبطن عكس المرأة فان السنة لها البداءة بالبطن والختم

بالظهر كذا ذكره الشيخ وتبعه وعليه المص هنا وجماعة والموجود في النصوص بداءة الرجل بظهر

الذراع والمرأة بباطنه من غير فرق فيهما بين الغسلتين وعليه الاكثر ويتخير الخنثى بين البداءة

بالظهر والبطن على المشهور وبين الوظيفتين على المذكور والشاك فيه اي في الوضوء في اثنائه

يستأنف والمراد بالشك فيه نفسه في الاثناء الشك في نيته لانه اذا شك فيها فالاصل عدمها

ومع ذلك لا يعتد بما وقع من الافعال بدونها وبهذا صدق الشك في اثنائه واما الشك

في انه هل توضأ او هل شرع فيه ام لا فلا يتصور تحققه في الاثناء وقد ذكر المص في مختصريه

الشك في النية في اثناء الوضوء وانه يستأنف ولم يعبر بالشك في الوضوء الا هنا والشاك

فيه بالمعنى المذكور بعده اي بعد الفراغ لا يلتفت كالشك في غيرها من الافعال والشاك

قوله لم يستفد آه مقصوده ان الشك في المتاخر يستلزم التكافؤ وفرض التساوي في الحكم من الاتحاد وكونه يخرج المسئلة عن تلك الشكالات ربما ذلك
الى ان الحكم بالحدث مع الشك في المتاخر على ما ذكره المص لا ينافي الحكم باستصحاب حالة السابقة مع العلم بالاتحاد والتعاقب على ما اختاره العلامة في عدة
والتذكرة واراد بالاتحاد التساوي في العدد وبالتعاقب ورود كل من الطهارة والحدث على القصد لا على المثل والحاصل ان العلم بمجموع القيدين يستلزم استصحاب
الحالة السابقة وبانتفاء احدهما ينتفي ولهذا الحكم بالحدث لو كانت الحالة السابقة الطهارة اذا علم توالي الطهارتين او زيادة عدد الحدث نوى اي شيء

في بعض يأتي به اي بذلك البعض المشكوك فيه اذا وقع الشك على حاله اي حال الوضوء بحيث
لم يكن فرغ منه وان كان قد تجاوز ذلك البعض الا مع الجفاف للاعضاء السابقة
عليه فيعيد لفوات الموالاة ولو شك في بعضه بعد انتقاله عنه وفراغه منه
لا يلتفت والحكم منصوص متفق عليه والشاك في الطهارة مع تيقن الحدث محدث لاصالة
عدم الطهارة والشاك في الحدث مع تيقن الطهارة متطهر اخذا بالمتيقن والشاك
فيهما اي في المتاخر منهما مع تيقن وقوعهما محدث لتكافؤ الاحتمالين ان لم يستفد من
الاتحاد والتعاقب حكما اخر هذا هو الاقوى والمشهور ولا فرق بين ان يعلم حاله قبلهما
بالطهارة او بالحدث او يشك وربما قيل بانه يأخذ مع علمه بحاله بضد ما قبله لانه ان كان
متطهرا فقد علم نقض تلك الحالة وشك في ارتفاع الناقض لجواز تعاقب الطهارتين وان كان
محدثا فقد علم انتقاله عنه بالطهارة وشك في انتقاضها بالحدث لجواز تعاقب الاحداث و
يشكل بان المتيقن حينئذ ارتفاع الحدث السابق اما اللاحق المتيقن وقوعه فلا وجواز
تعاقبه لمثله مكافئ لتاخره عن الطهارة ولا مرجح ولو كان المتحقق طهارة رافعة
قلنا بان المجدد لا يرفع او قطع بعدمه توجه الحكم بالطهارة في الاول كما انه لو علم عدم
تعاقب الحدثين بحسب عادته او في هذه الصورة تحقق الحكم بالحدث في الثاني الا انه خارج
عن موضع النزاع بل ليس من حقيقة الشك في شيء الا بحسب ابتدائه وبهذا يظهر ضعف القول
باستصحاب الحالة السابقة بل بطلانه مسائل يجب على المتخلي ستر العورة قبلا ودبرا عن
ناظر محترم وترك استقبال القبلة بمقاديم بدنه ودبرها كذلك في البناء وغيره وغسل
البول بالماء مرتين كما مر وكذا يجب غسل الغائط بالماء مع التعدي للمخرج بان يجاوز
حواشيه وان لم يبلغ الالية والا يتعد الغائط المخرج فثلاثة احجار طاهرة جافة
قالعة للنجاسة ابكار لم يستنج بها بحيث تنجست به او بعد طهارتها ان لم يكن ابكارا
وتنجست ولو لم ينجس كالمكملة للعدد بعد نقاء المحل كفت من غير اعتبار التطهير فما عليها
من الثلاثة ان لم ينق المحل بها او شبهها من ثلاث خرق او خزفات او اعواد ونحو ذلك
من الاجسام القالعة للنجاسة غير المحترمة ويعتبر العدد في ظاهر النص وهو الذي يقتضيه
اطلاق العبارة فلا يجزي في الجهات الثلاثة وقطع المص في غير الكتاب باجزائه ويمكن

ادخاله

ادخاله على مذهبه في شبهها واعلم ان الماء مجز مطلقا بل هو افضل من الاحجار على تقدير اجزائها
وليس في عبارته هنا ما يدل على اجزاء الماء في غير المتعدي نعم يمكن استفادته من قوله سابقا
الماء مطلقا ولعله اجتزأ به ويستحب التباعد عن الناس بحيث لا يرى تأسيا بالنبي صلى الله عليه وآله
فانه لم ير قط على بول ولا غائط والجمع بين المطهرين الماء والاحجار مقدما للاحجار في
التعدي وغيره مبالغة في التنزيه ولازالة العين والاثر على تقدير اجزاء الحجر ويظهر من اطلاق
المطهر استحباب عدد من الاحجار يطهر ويمكن تأديه بدونه لحصول الغرض وترك استقبال جرم
النيرين الشمس والقمر بالفرج اما جهتهما فلا بأس وترك استقبال الريح واستدبارها بالبول
والغائط لاطلاق الخبر ومن ثم اطلق المص وان قيده في غيره بالبول وتغطية الرأس ان كان مكشوفا
حذرا من وصول الرائحة الخبيثة الى دماغه وروى التقنع معها والدخول بالرجل اليسرى
ان كان بناء والا جعلها اخر ما تقدمه والخروج بالرجل اليمنى كما وصفناه عكس المسجد والدعاء
في احواله التي ورد استحباب الدعاء فيها وهي عند الدخول وعند الفعل ورؤية الماء والاستنجاء
وعند مسح بطنه اذا قام من موضعه وعند الخروج بالماثور والاعتماد على الرجل اليسرى
وفتح اليمنى والاستبراء وهو طلب براءة المحل من البول بالاجتهاد الذي هو مسح ما بين المقعدة
واصل القضيب ثلاثا ثم نتره ثلاثا ثم عصر الحشفة ثلاثا والتنحنح ثلاثا حالة الاستبراء
نسبه للمص في الذكرى الى سلار لعدم وقوفه على مأخذه والاستنجاء باليسار لانها
موضوعة للادنى كما ان اليمين للاعلى كالاكل والوضوء ويكره باليمنى مع الاختيار لانه
من الجفاء ويكره البول قائما حذرا من تخبيل الشيطان ومطمحا به في الهواء للنهي عنه و
في الماء جاريا وراكدا للتعليل في اخبار النهي بان للماء اهلا فلا تؤذوهم بذلك والحدث
في الشارع وهو الطريق المسلوك والمشرع وهو طريق الماء الواردة والفناء بكسر الفاء وهو
ما امتد من جوانب الدار وهو حريمها خارج المملوك منها والملعن وهو مجمع الناس
او منزلهم او قارعة الطريق او ابواب الدور وتحت الشجرة المثمرة وهي ما من شأنها ان تكون
مثمرة وان لم تكن كذلك بالفعل ومحل الكراهة ما يمكن ان تبلغه الثمار عادة وان لم تكن
تحتها وفيء النزال وهو موضع الظل المعد لنزولهم او ما هو اعم منه كالمحل الذي يرجعون
اليه وينزلون به من فاء يفيء اذا رجع والجحرة بكسر الجيم وفتح الحاء والراء المهملتين جمع جحر

بالضم والتسكين وهي بيوت الخشار والسوان حالته روى انه يورث البخر والكلام إلا
بذكر الله تعالى والأكل والشرب لما فيه من المهانة وللخبر ويجوز حكاية الأذان اذا سمعه على المشهور
وذكر الله تعالى لا يشمله لخروج الحيعلات منه ومن ثم حكاه المص في الذكرى بقوله وقيل وقراءة
آية الكرسي وكذا الحمد لله وشكره وذكره لانه حسن على كل حال وللضرورة كالتكلم لحاجة يخاف
فوتها لو اخره الى ان يفرغ ويستثنى ايضا الصلوة على النبي صلى الله عليه وآله وسلم عند سماع ذكره والحمد لله
عند العطاس منه ومن غيره وهو من الذكر وربما قيل باستحباب التسمية منه ايضا ولا يخفى وجوب
رد السلام عليه وفي كراهة رده مع تأدي الواجب برد غيره وجهان واعلم ان المراد بالجواز في حكاية
الأذان وما في معناه معناه الأعم لانه مستحب لا يستوي طرفاه والمراد منه هنا الاستحباب لانه عبادة
لا يقع إلا راجحا وان وقع مكروها فكيف اذا انتفت الكراهة

الفصل الثاني في الغسل

وموجبه ستة الجنابة بفتح الجيم والحيض والاستحاضة مع غمس القطنة سواء سال عنها ام لا لانه موجب
في الجملة والنفاس ومس الميت النجس في حال كونه آدميا فخرج الشهيد والمعصوم ومن تم
غسله الصحيح وان كان متقدما على الموت كمن قدم ليقتل فقتل بالسبب الذي اغتسل له وخرج بالآدمي
غيره من الميتات الحيوانية فانها وان كانت نجسة الا ان مسها لا يوجب غسلا بل هي كغيرها
من النجاسات في اصح القولين وقيل يجب غسل ما مسها وان لم تكن برطوبة والموت المعهود
شرعا وهو موت المسلم ومن بحكمه غير الشهيد وموجب الجنابة شيئان احدهما الانزال للمني يقظة
ونوما والثاني غيبوبة الحشفة وما في حكمها كقدرها من مقطوعها قبلا او دبرا من آدمي وغيره
حيا وميتا فاعلا وقابلا انزل الماء اولا ومتى حصلت الجنابة لمكلف باحد الامرين تعلقت به الاحكام
المذكورة فيحرم عليه قراءة العزائم الاربع وابعاضها حتى البسملة وبعضها اذا قصدها لاحدها
واللبث في المساجد مطلقا والجواز في المسجدين الأعظمين بمكة والمدينة ووضع شيء فيها اي في المساجد
وان لم يستلزم الوضع اللبث بل لو طرحه من خارج ويجوز الاخذ منها ومس خط المصحف وهو كلماته
وحروفه المفردة وما قام مقامها كالشدة والهمزة بجزء من بدنه تحله الحيوة واسم الله تعالى مطلقا
او اسم النبي او احد الائمة عليهم السلام المقصود بالكتابة ولو على درهم او دينار في المشهور ويكره له الاكل
والشرب حتى يتمضمض ويستنشق او يتوضأ فان اكل قبل ذلك خيف عليه البرص وروى انه يورث
الفقر ويتعدد بتعدد الاكل والشرب مع التراخي عادة لا مع الاتصال والنوم الا بعد الوضوء وغايته

هنا ايقاع

هنا ايقاع النوم على الوجه الكامل وهو غير مبيح اما لان غايته الحدث او لان المبيح للجنب
هو الغسل خاصة والخضاب بحناء وغيره وكذا يكره للمجنب فهو مختضب وقراءة ما زاد على
سبع آيات في جميع اوقات جنابته وهل يصدق العدد بالآية المكررة سبعا وجهان والجواز
في المساجد غير المسجدين بان يكون للمسجد بابان فيدخل من احدهما ويخرج من الآخر وفي صدقه
بالواحد من غير مكث وجه نعم لا يلزمه التردد في جوانبه بحيث يخرج عن المجتاز وواجبه النية وهي
القصد الى فعله متقربا وفي اعتبار الوجوب والاستباحة او الرفع ما مر مقارنة لجزء من الرأس
ومنه الرقبة ان كان مرتبا ولجزء من البدن ان كان مرتمسا بحيث يتبعه الباقي بغير مهلة وغسل الرأس
والرقبة اولا ولا ترتيب بينهما لانهما فيه عضو واحد ولا ترتيب في نفس اعضاء الغسل بل بينها كاعضاء
مسح الوضوء بخلاف اعضاء غسله فانه فيها وبينها ثم غسل الجانب الايمن ثم الايسر كما وصفناه و
العورة تابعة للجانبين ويجب ادخال جزء من حدود كل عضو من باب المقدمة كالوضوء وتخليل
مانع وصول الماء الى البشرة بان يدخل الماء خلاله الى البشرة على وجه الغسل ويستحب الاستبراء
للمنزل لا مطلق الجنب بالبول ليزيل اثر المني الخارج ثم بالاجتهاد بما تقدم من الاستبراء في الحدث
به للمرأة قول فتستبرئ عرضا اما البول فلا لاختلاف المخرجين والمضمضة والاستنشاق
كما مر بعد غسل اليدين ثلاثا من الزندين وعليه المص في الذكرى وقيل من المرفقين واختاره في النفلية
واطلق في غيرها كما هنا وكلاهما مؤد للسنة وان كان الثاني اولى والموالاة بين الاعضاء بحيث
كلما فرغ من عضو شرع في الآخر وفي غسل نفس العضو لما فيه من المسارعة الى الخير والتحفظ من طرو
المفسد ولا يجب في المشهور الا لعارض كضيق وقت العبادة المشروطة به وخوف فجأة الحدث للمستحاضة
ونحوها وقد يجب بالنذر لانه راجح ونقض المرأة الضفائر جمع ضفيرة وهي العقيصة المجدولة
من الشعر وخص النقض بالمرأة والا فالرجل كذلك لان الواجب غسل البشرة دون الشعر وانما يستحب
النقض للاستظهار والسدر وتثليث الغسل لكل عضو من اعضاء البدن الثلثة بان يغسله ثلث
مرات وفعله اي الغسل بجميع سننه الذي من جملتها تثليثه بصاع لا ازيد وقد روي عن
النبي صلى الله عليه وآله انه قال الوضوء بمد والغسل بصاع وسيأتي اقوام يستقلون ذلك فاولئك
على خلاف سنتي والثابت على سنتي معي في حظيرة القدس ولو وجد المجنب بالانزال بللا مشتبها
بعد الاستبراء بالبول او الاجتهاد مع تعذره لم يلتفت وبدونه اي بدون الاستبراء باحد الامرين

يغتسل ولو وجد بعد البول من دون الاستبراء بعده وجب الوضوء خاصة اما الاجتهاد
بدون البول مع امكانه فلا حكم له والصلوة السابقة على خروج البلل المذكور صحيحة لارتفاع
حكم السابق والخارج من الحدث جديد وان كان قد خرج عن محله الى محل اخر وفي حكمه ما لو
احس بخروجه فامسك عليه وصلى ثم اطلقه ويسقط الترتيب بين الاعضاء الثلثة
بالارتماس وهو غسل البدن اجمع دفعة واحدة عرفية وكذا ما اشبهه كالوقوف تحت
المجرى والمطر الغزيرين لان البدن يصير به عضوا واحدا ويعاد غسل الجنابة بالحدث
الاصغر في اثنائه على الاقوى عند المص وجماعة وقيل لا اثر له مطلقا وفي ثالث يوجب الوضوء
خاصة وهو الاقرب وقد حققنا القول في ذلك برسالة مفردة اما غير غسل الجنابة من الاغسال
فيكفي اتمامه مع الوضوء قطعا وربما خرج بعضهم بطلانه كالجنابة وهو ضعيف جدا **اما**
الحيض فهو ما اي الدم الذي تراه المراة بعد اكمال التسع سنين هلالية وقبل اكمال ستين سنة
ان كانت المراة قرشية وهي المنتسبة بالاب الى النضر بن كنانة وهي اعم من الهاشمية فمن علم
انتسابها الى قريش بالاب لزمها حكمها والا فالاصل عدم كونها منها او نبطية منسوبة
الى النبط وهم على ما ذكره الجوهري قوم ينزلون البطائح بين العراقين والحكم فيها مشهور
ومستنده غير معلوم واعترف المص بعدم وقوفه عليها على نص والاصل يقتضي كونها
كغيرها والا يكن كذلك فالخمسون سنة مطلقا غاية امكان حيضها واقله ثلثة ايام متوالية
فلا يكفي كونها في جملة عشرة على الاصح واكثره عشرة ايام فما زاد عنها فليس بحيض اجماعا
وهو اسود او احمر حار له دفع وقوة عند خروجه غالبا قيد بالغالب ليندرج فيه ما امكن كونه
حيضا فانه يحكم به وان لم يكن كذلك كما نبه عليه بقوله ومتى امكن كونه اي الدم حيضا بحسب
حال المراة بان يكون بعد تسع وقبل ياس ومدته بان لا ينقص عن ثلثة ولا يزيد عن عشرة ودوامه
كتوالي الثلثة ووصفه كالقوي مع التميز ومحله كالجانب ان اعتبرناه ونحو ذلك حكم به وانما
يعتبر الامكان بعد استقراره فيما يتوقف عليه كايام الاستظهار فان الدم فيها يمكن كونه
حيضا الا ان الحكم به موقوف على عدم عبور العشرة ومثله القول في اول رؤيته مع انقطاعه
قبل الثلثة ولو تجاوز الدم العشرة فذات العادة الحاصلة باستواء الدم مرتين اخذا وانقطاعا
سواء كانت في وقت واحد بان رات في اول كل شهرين سبعة مثلا ام في وقتين كان رات

السبعة

السبعة في اول شهر واخر ثم فان السبعة تصير عادة وقتية وعددية في الاول وعددية في الثاني
فاذا تجاوز عشرة تاخذها اي العادة فتجعلها حيضا والفرق بين العادتين الاتفاق على
تحيض الاولى برؤية الدم والخلاف في الثانية فقيل انها فيه كالمضطربة لا تتحيض الا بعد ثلثة ايام
والاقوى انها كالاولى ولو اعتادت وقتا خاصة بان رات في اول شهر سبعة وفي اول الاخر ثمانية
فهي مضطربة العدد لا ترجع اليه عند التجاوز وان افاد الوقت تحيضها برؤيته فيه بعد ذلك
كالاولى اذا لم يتجاوز ذلك كالمضطربة وذات التميز وهي التي ترى الدم نوعين او انواعا تاخذه بان
تجعل القوي حيضا والضعيف استحاضة بشرط عدم تجاوز حديه قلة وكثرة وعدم قصور الضعيف
وما في حكمه عن اقل الطهر ويعتبر القوة بثلثة اللون فالاسود قوي الاحمر وهو قوي
الاشقر وهو قوي الاصفر وهو قوي الاكدر والرائحة فذو الرائحة الكريهة قوي مما لا رائحة له
وما له رائحة اضعف والقوام فالثخين قوي الرقيق وذو الثلثة قوي ذي الاثنين وهو قوي
ذي الواحدة وهو قوي العادم ولو استوى العدد وان كان مختلفا فلا تميز وحكم الرجوع الى التميز
ثابت في المبتداة بكسر الدال وفتحها وهي من لم تستقر لها عادة اما لابتدائها او بعده مع اختلافه
عددا او وقتا والمضطربة وهي من نسيت عادتها وقتا او عددا او معا وربما اطلقت على ذلك
وعلى من تكرر لها الدم مع عدم استقرار العادة وتختص المبتداة على هذا بمن ابتدا اول مرة والاول
اشهر وتظهر فائدة الاختلاف في رجوع ذات القسم الثاني من المبتداة الى عادة اهلها وعدمه ومع
فقده اي فقد التميز بان اتحد الدم المتجاوز لونا وصفة او اختلف ولم يحصل شرطه تاخذ المبتداة
عادة اهلها واقاربها من الطرفين او احدهما كالاخت والعمة والخالة وبناتهن فان اختلفن في العادة
وان غلب بعضهن فاقرانها وهن من قاربها في السن عادة واعتبر المص في كتبه الثلاثة فيهن وفي الاهل
اتحاد البلد لاختلاف الامزجة باختلافه واعتبر في الذكرى ايضا الرجوع الى الاكثر عند الاختلاف
وهو جيد وانما اعتبر في الاقران الفقدان دون الاهل لامكانه فيهن دونهن اذ لا اقل من الام
لكن قد يتفق الفقدان بموتهن وعدم العلم بعادتهن فلذا اعتبر فيهن بالفقدان والاختلاف فيهما
فان فقدت الاقران او اختلفن فكالمضطربة في الرجوع الى الروايات وهي اخذ عشرة ايام من شهر
وثلثة من اخر مخيرة في الابتداء بما شاءت منهما او سبعة سبعة من كل شهر او ستة ستة مخيرة في
ذلك وان كان الافضل لها اختيار ما يوافق مزاجها منها فتاخذ ذات المزاج الحار السبعة والبارد

الستة والمتوسط الثلثة والعشرة ويتخير في وضع ما اختارته حيث شاءت من ايام الدم وان
كان الاولى الاول ولا اعتراض للزوج في ذلك وهذا في الشهر الاول اما ما بعده فتأخذ ما يوافقه وقتا
وهذا اذا نسيت المضطربة الوقت والعدد معا اما لو نسيت احدهما خاصة فان كان الوقت
اخذت العدد كالروايات او العدد جعلت ما تيقن من الوقت حيضا اولا او اخرا او ما بينهما
واكملته باحدى الروايات على وجه يطابق فان ذكرت اوله كملته ثلثة متيقنة واكملته بعده
مروية او اخره تحيضت بيومين قبله متيقنة وقبلها تمام الرواية او وسطه المحفوف بمتساويين
وانه يوم حفته بيومين واختارت رواية السبعة لتطابق الوسط او يوما حفتها بمثلهما
فتيقنت اربعة واختارت رواية الستة فتجعل قبل المتيقن يوما وبعده يوما او الوسط
بمعنى الاثناء مطلقا حفته بيومين متيقنة واكملت احدى الروايات متقدمة ومتاخرة او
بالتفريق ولا احتياط بالجمع بين التكليفات عندنا وان جاز فعله ويحرم عليها اي على الحائض
مطلقا الصلوة واجبة ومندوبة والصوم وتقضيه دونها والفارق النص لا مشقتها
بتكررها ولا غير ذلك والطواف الواجب والمندوب وان لم يشترط فيه الطهارة لتحريم دخول
المسجد مطلقا عليها ومس كتابة القران وفي معناه اسم الله تعالى واسم النبي واسماء الانبياء
والائمة عليهم السلم كما تقدم ويكره حمله ولو بالعلاقة ولمس هامشه وبين سطوره كالجنب
ويحرم عليها اللبث في المساجد غير الحرمين وفيهما يحرم الدخول مطلقا كما تقدم وكذا يحرم وضع
شيء فيها كالجنب وقراءة العزائم وابعاضها وطلاقها مع حضور الزوج او حكمه ودخوله بها
وكونها حائلا او الاصح وانما اطلق لتحريمه في الجملة ومحل التفصيل باب الطلاق ولا ينعقد هنا
اجماعا ووطؤها قبلا عالما عامدا فيجب الكفارة لو فعل احتياطا لا وجوبا على الاقوى ولا
كفارة عليها مطلقا والكفارة بدينار اي مثقال ذهب خالص مضروب في الثلث الاول ثم
نصفه في الثلث الثاني ثم ربعه في الثلث الاخير ويختلف ذلك باختلاف العادة وما في حكمها
من التميز والروايات فالاولان اول الثلثين للستة والوسطان وسطاهما والاخيران اخر وهكذا
ومصرفها مستحق الكفارة ولا يعتبر فيه التعدد ويكره لها قراءة باقي القران غير العزائم من غير
استثناء للسبع وكذا يكره له الاستمتاع بغير ما بين السرة والركبة ويكره لها اعانته عليه
الا ان يطلبه فينتفي الكراهة عنها لوجوب الاجابة ويظهر من العبارة كراهة الاستمتاع بغير القبل

مطلقا

مطلقا والمعروف ما ذكرناه ويستحب لها الجلوس في مصلاها ان كان لها محل معد لها والا فحيث
شاءت بعد الوضوء المنوي به التقرب دون الاستباحة وتذكر الله تعالى بقدر الصلوة ابقاء للتمرن
على العبادة فان الخير عادة ويكره لها الخضاب بالحناء وغيره كالجنب وتترك ذات العادة المستقرة وقتا
وعددا او وقتا خاصة العبادة المشروطة بالطهارة برؤية الدم اما ذات العادة العددية خاصة فهي
كالمضطربة في ذلك كما سلف وغيرها من المبتداة والمضطربة بعد ثلثة احتياطا والاقوى جواز
تركهما برؤيته ايضا خصوصا اذا ظنته حيضا وهو اختياره في الذكرى واقتصر في الكتابين على
الجواز مع ظنه خاصة ويكره وطؤها قبلا بعد الانقطاع قبل الغسل على الاظهر خلافا للصدوق ره
حيث حرمه ومستند القولين الاخبار المختلفة ظاهرا والحمل على الكراهة طريق الجمع والاية
ظاهرة في التحريم قابلة للتاويل وتقضي كل صلوة تمكنت من فعلها قبله بان مضى من اول الوقت
فعلها وفعل ما يعتبر فيها مما ليس بحاصل لها طاهرة او فعل ركعة مع الطهارة وغيرها من الشرايط
المفقودة بعده اما المستحاضة فهي ما اي الدم الخارج من الرحم الذي زاد على العشرة مطلقا
او العادة مستمرا الى ان يتجاوز العشرة فيكون تجاوزها كاشفا عن كون السابق عليها بعد العادة
استحاضة او بعد الياس ببلوغ الخمسين او الستين على التفصيل او بعد النفاس كالموجود بعد العشرة
او فيها بعد ايام العادة مع تجاوز العشرة اذا لم يتخلله نقاء اقل الطهر او يصادف ايام العادة
في الحيض بعده مضي عشرة ايام فصاعدا من ايام النفاس او يحصل فيه تميز بشرطه ودمها اي دم
الاستحاضة اصفر بارد رقيق فاتر اي يخرج بتثاقل وفتور لا بدفع غالبا ومقابل الغالب ما يجده
في الوقت المذكور فانه يحكم بكونه استحاضة وان كان بصفة دم الحيض لعدم امكانه ثم الاستحاضة
ينقسم الى قليلة وكثيرة ومتوسطة لانها اما ان لا تغمس القطنة اجمع ظاهرا وباطنا او تغمسها
كذلك ولا يسيل عنها بنفسه الى غيرها او يسيل عنها الى الخرقة فان لم تغمس القطنة توضأت لكل صلوة
مع تغييرها القطنة لعدم العفو عن هذا الدم مطلقا وغسل ما ظهر من الفرج عند الجلوس
على القدمين وانما ترك ذكره لان ازالة الخبث قد علم مما سلف في ما تعتبر بغير سبيل ويزيد على ما ذكر في
الحالة الاولى الغسل للصبح ان كان الغمس قبلها ولو كانت صائمة قدمته على الفجر واجتزأت به
للصلوة ولو تاخر الغمس عن الصلوة فكالاولى وما يسيل يجب له جميع ما وجب في الحالتين ويزيد
عليهما انها تغتسل ايضا للظهرين تجمع بينهما به ثم العشاءين كذلك وتغيير الخرقة فيهما اي في الحالتين

الوسطى والأخيرة لأن الغسل يوجب طهارة ما لاصق الخرقة من القطنة وان لم ينتقل اليها فيجب
ومع السيلان واضح وفي حكم تغييرها تطهيرها وانما يجب الغسل في هذه الأحوال مع وجود الدم الموجب
قبل فعل الصلوة وان كان في غير وقتها اذا لم يكن قد اغتسلت له بعده كما يدل عليه خبر الصحاف وربما قيل
باعتبار وقت الصلوة ولا شاهد له وأما النفاس بكسر النون فدم الولادة معها بأن يقارن خروج
جزء وان كان منفصلا مما يعد آدميا او مبدأ نشوء آدمي وان كان مضغة مع اليقين أما العلقة
فهي القطعة من الدم الغليظة فان فرض العلم بكونها مبدأ نشوء انسان كان دمها نفاسا الا انه
بعيد او بعدها بأن يخرج الدم بعد خروجه اجمع ولو تعدد الجزء منفصلا او الولد فلكل نفاس
وان اتصلا ويتداخل منه ما اتفقا فيه واحترز بالقيدين عما يخرج قبل الولادة فلا يكون
نفاسا بل استحاضة الا مع امكان كونه حيضا واقل مسماه وهو وجوده في لحظة فيجب الغسل
بانقطاعه بعدها ولو لم تر دما فلا نفاس عندنا واكثره قدر العادة في الحيض للمعتادة على تقدير
تجاوزه العشرة والا فالجميع نفاس وان تجاوزها كالحيض فان لم يكن عادة فالعشرة اكثره
على المشهور وانما يحكم به نفاسا في ايام العادة وفي مجموع العشرة مع وجوده فيهما او في طرفيهما اما لو رأته
في احد الطرفين خاصة او فيه وفي الوسط فلا نفاس لها في الخالي عنه متقدما او متأخرا بل في
الدم او الدمين فصاعدا وما بينهما فلو رأت اوله وآخر السبعة لمعتادتها فالجميع نفاس
ولو رأت آخرها خاصة فهو النفاس ومثله رؤية المبتدأة والمضطربة في العشرة بل المعتادة على
تقدير انقطاعه عليها ولو تجاوزها فما وجد منه في العادة وما قبله الى اول زمان الرؤية
نفاس خاصة كما لو رأت رابع الولادة مثلا وسابعها لمعتادتها واستمر الى ان تجاوز العشرة
فنفاسها الاربعة الاخيرة من السبعة خاصة ولو رأته في السابع خاصة وتجاوزها فهو
النفاس خاصة ولو رأته اولا وبعد العادة وتجاوز فالاول خاصة نفاس وعلى هذا القياس
وحكمها كالحائض في الأحكام الواجبة والمندوبة والمحرمة والمكروهة وتفارقها في الأقل
والأكثر والدلالة على البلوغ فانه مختص بالحائض لسبق دلالة النفاس بالحمل وانقضاء العدة
بالحيض دون النفاس غالبا ورجوع الحائض الى عادتها وعادة نسائها والروايات والتمييز
دونها ويختص النفاس بعدم اشتراط اقل الطهر بين النفاسين كالتوأمين بخلاف
الحيضتين ويجب الوضوء مع غسلهن متقدما عليه او متأخرا ويستحب قبله ويتخير فيه

بين نية

نية الاستباحة والرفع مطلقا على اصح القولين اذا وقع بعد الانقطاع واما غسل
المس للميت الآدمي النجس بعد البرد وقبل التطهير بتمام الغسل فلا غسل بمسه قبل البرد وبعد
الموت وفي وجوب غسل العضو اللامس قولان اجودهما ذلك خلافا للمص وكذا لا غسل
بمسه بعد الغسل وفي وجوبه بمس عضو كمل غسله قولان اختار المص ره عدمه وفي حكم الميت
جزؤه المشتمل على عظم والمبان منه من حي والعظم المجرد عند المص استنادا الى دوران الغسل
معه وجودا وعدما وهو ضعيف ويجب فيه اي في غسل المس الوضوء قبله او بعده كغيره من اغسال
الحي غير الجنابة وفي قول فيه للمصاحبة كقوله تعالى ادخلوا في امم فخرج على قومه في زينته ان عاد
ضميره الى الغسل وان عاد الى المس فسببية القول في احكام الاموات وهي خمسة الاول الاحتضار
وهو السوق اعاننا الله عليه وثبتنا بالقول الثابت لديه سمي به لحضور الموت والملائكة الموكلة
به او اخوانه واهله عنده ويجب كفاية توجيهه اي المحتضر المدلول عليه بالمصدر الى القبلة في
المشهور بان يجعل على ظهره ويجعل باطن قدميه اليها بحيث لو جلس استقبل ولا فرق في ذلك بين
الصغير والكبير ولا يختص الوجوب بوليه بل بمن علم باحتضاره وان تأكد فيه وفي الحاضرين ويستحب
نقله الى مصلاه وهو ما كان اعده للصلوة فيه او عليه ان تعسر عليه الموت واشتد به النزع كما ورد به
النص وقيده به المص في غيره وتلقينه الشهادتين والاقرار بالائمة عليهم السلم والمراد بالتلقين التفهيم
يقال غلام لقن اي سريع الفهم فيعتبر افهامه ذلك وينبغي للمريض متابعته باللسان والقلب فان تعذر
اللسان اقتصر على القلب وكلمات الفرج وهي لا اله الا الله الحليم الكريم الى قوله وسلام على المرسلين
والحمد لله رب العالمين وينبغي ان يجعل خاتمة تلقينه لا اله الا الله فمن كان آخر كلامه لا اله الا الله
دخل الجنة وقراءة القرآن عنده قبل خروج روحه وبعده للبركة والاستدفاع خصوصا يس والصافات
قبله لتعجيل راحته والمصباح ان مات ليلا في المشهور ولا شاهد له بخصوصه وروي ضعيفا دوام الاسراج
وتغميض عينيه بعد موته معجلا لئلا يقبح منظره ويطبق فوه كذلك وكذا يستحب شد لحييه بعصابة
لئلا يسترخي ومد يديه الى جنبيه وساقيه ان كانتا منقبضتين ليكون اطوع للغسل واسهل
للدرج في الكفن ويغطى بثوب للتأسي ولما فيه من الستر والصيانة ويعجل تجهيزه فانه من اكرامه
الا مع الاشتباه فلا يجوز التعجيل فضلا عن رجحانه فيصبر عليه ثلاثة ايام الا ان يعلم قبلها التغير
وغيره من امارات الموت كانخساف صدغيه وميل انفه وامتداد جلدة وجهه وانخلاع كفه

من ذراعه واسترخاء قدميه وتقليص انثييه الى فوق مع تدلي الجلدة ويكره حضور الجنب والحائض
عنده لتأذي الملائكة وطرح حديد على بطنه في المشهور ولا شاهد له من الاخبار ولا كراهة
في وضع غيره للاصل وقيل يكره ايضا الثاني في الغسل ويجب تغسيل كل ميت مسلم او بحكمه كالطفل
والمجنون المتولدين من مسلم ولقيط دار الاسلام او دار الكفر وفيها مسلم يمكن تولده منه
والمسبي بيد المسلم على القول بتبعيته في الاسلام كما هو مختار المص وان كان المسبي ولد زنا و
في المتخلق من ماء الزاني المسلم نظر من انتفاء التبعية شرعا ومن تولده منه حقيقة وكونه ولدا
لغة فيتبعه في الاسلام كما يحرم نكاحه ويستثنى من المسلم من حكم بكفره من الفرق كالخارجي
والناصب والمجسم وانما ترك استثناءه لخروجه عن الاسلام حقيقة وان اطلق عليه ظاهرا ويدخل
في حكم المسلم الطفل ولو سقطا اذا كان له اربعة اشهر ولو كان دونها لف في خرقة ويدفن بغير غسل
بالسدر اي بماء مصاحب لشيء من السدر اقله ما يطلق عليه الاسم واكثره ان لا يخرج به الماء عن
الاطلاق في الغسلة الاولى ثم بماء مصاحب لشيء من الكافور كذلك ثم يغسل ثالثا بالماء القراح وهو
المطلق الخالص من الخليط بمعنى كونه غير معتبر فيه لا ان سلبه عنه معتبر وانما الاعتبار كونه ماء
مطلقا وكل واحد من هذه الاغسال كالجنابة يبدأ بغسل رأسه اولا ثم بميامنه ثم بمياسره او يغمسه
في الماء دفعة واحدة عرفية مقترنا في اوله بالنية وظاهر العبارة وهو الذي صرح به في غير كتاب
الاكتفاء بنية واحدة للاغسال الثلاثة والاجود التعدد بتعددها ثم ان اتحد الغاسل تولى
هو النية ولا يجزي من غيره وان تعددوا واشتركوا في الصب نووا جميعا ولو كان البعض يصب والآخر
يقلب نوى الصاب لانه الغاسل حقيقة واستحب من الآخر واكتفى المص في الذكرى بها منه ايضا
ولو ترتبوا بان غسل كل واحد منهم بعضا اعتبرت من كل واحد عند ابتداء فعله والاولى بميراثه اولى باحكامه
بمعنى ان الوارث اولى ممن ليس بوارث وان كان قريبا ثم ان اتحد الوارث اختص به وان تعدد
فالذكر اولى من الانثى والمكلف من غيره والاب من الولد والجد والزوج اولى بزوجته مطلقا
في جميع احكام الميت لا فرق بين الدائم والمنقطع ويجب المساواة بين الغاسل والميت في الرجولية
والانوثية فاذا كان الولي مخالفا للميت اذن للمماثل لا انه تسقط اولويته اذ لا منافاة بين الاولوية
وعدم المباشرة وقيد بالرجولية ليخرج تغسيل كل من الرجل والمرأة ابن ثلث سنين وبنته لانتفاء
وصف الرجولية في المغسل الصغير ومع ذلك لا يخلو من القصور كما لا يخفى وانما تعتبر المماثلة في

غير الزوجين

غير الزوجين فيجوز لكل منهما تغسيل صاحبه اختيارا فالزوج بالآية والزوجة معها او باذن
الولي والمشهور انه من وراء الثياب وان جاز النظر ويغتفر العصر هنا في الثوب كما يغتفر في الخرقة
الساترة للعورة مطلقا اجراء لهما مجرى ما لا يمكن عصره ولا فرق في الزوجة بين الحرة والامة
والمدخول بها وغيرها والمطلقة رجعية زوجة بخلاف البائن ولا يقدح انقضاء العدة في جواز
تغسيله عندنا بل لو تزوجت جاز لها تغسيله وان بعد الفرض وكذا يجوز للرجل تغسيل مملوكته
غير المزوجة وان كانت ام ولد دون المكاتبة وان كانت مشروطة دون العكس لزوال ملكه عنها
نعم لو كانت ام ولد غير منكوحة لغيره عند الموت جاز مع التعذر للمساوي في الذكورة والانوثة
فالمحرم وهو من يحرم نكاحه مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة يغسل محرمه الذي يزيد سنه عن ثلث
سنين من وراء الثوب فان تعذر المحرم والمماثل فالكافر يغسل المسلم والكافرة تغسل المسلمة
بتعليم المسلم على المشهور والمراد هنا صورة الغسل ولا يعتبر فيه النية ويمكن اعتبار نية الكافر كما يعتبر
نيته في العتق ونفاه المحقق في المعتبر لضعف المستند وكونه ليس بغسل حقيقي لعدم النية و
عذره واضح ويجوز تغسيل الرجل ابنة ثلث سنين مجردة وكذا المرأة يجوز لها تغسيل ابن ثلث
سنين مجردا وان وجد المماثل ومنتهى تحديد السن الموت فلا اعتبار بما بعده وان طال
وهذا يمكن في وقوع الغسل للولد الثلث تامة من غير زيادة فلا يرد ما قيل انه يعتبر نقصانها
ليقع الغسل قبل تمامها والشهيد وهو المسلم ومن بحكمه الميت في معركة قتال امر به النبي صلى الله عليه وآله
او الامام او نائبهما الخاص وهو في حزبهما بسببه وقتل في جهاد مأمور به حال الغيبة كما لو دهم
على المسلمين من يخاف منه على بيضة الاسلام فاضطروا الى جهادهم بدون الامام او نائبه على
خلاف في هذا القسم سمي بذلك لانه مشهود له بالمغفرة والجنة لا يغسل ولا يكفن بل يصلى
عليه ويدفن بثيابه ودمائه وينزع عنه الفرو والجلود كالخفين وان اصابهما الدم ومن
خرج عما ذكرناه يجب تغسيله وتكفينه وان اطلق عليه اسم الشهيد في بعض الاخبار كالمطعون
والمبطون والغريق والمهدوم عليه والنفساء والمقتول دون ماله واهله من قطاع الطريق وغيرهم
ويجب ازالة النجاسة العرضية عن بدنه اولا قبل الشروع في غسله ويستحب فتق قميصه من الوارث
او من يأذن له ونزعه من تحته لانه مظنة النجاسة ويجوز غسله فيه بل هو افضل عند الاكثر
ويطهر بطهره من غير عصر وعلى تقدير نزعه يستر عورته وجوبا به او بخرقة وهو امكن للغسل

الا ان يكون الغاسل غير مبصر او واثقا من نفسه بكف البصر فيستحب استظهارا وتغسيله
على ساجة وهي لوح من خشب مخصوص والمراد وضعه عليها او على غيرها مما يؤدي فائدتها
حفظا لجسده من التلطخ وليكن على مرتفع ومكان الرجلين منحدرا مستقبل القبلة وفي الدروس
يجب الاستقبال به ومال اليه في الذكرى واستقرب عدمه في البيان وتثليث الغسلات بان يغسل
كل عضو من الاعضاء الثلثة ثلثا ثلثا في كل غسلة وغسل يديه اي يدي الميت الى نصف الذراع
ثلثا مع كل غسلة وكذا يستحب غسل الغاسل يديه مع كل غسلة الى المرفقين ومسح بطنه في الغسلتين
الاولتين قبلهما تحفظا من خروج شيء بعد الغسل لعدم القوة الماسكة الا الحامل التي مات ولدها
فانها لا تمسح حذرا من الاجهاض وتنشيفه بعد الفراغ من الغسل بثوب صونا للكفن من البلل
وان سال الماء في غير الكنيف المعد للنجاسة والافضل ان يجعل في حفيرة خاصة به وترك ركوبه
بان يجعله الغاسل بين رجليه واقعاده وقلم ظفره وترجيل شعره وهو تسريحه ولو فعل ذلك دفن
ما ينفصل من شعره وظفره معه وجوبا **الثالث** الكفن والواجب منه ثلثة اثواب مئزر بكسر
الميم ثم الهمزة الساكنة يستر ما بين السرة والركبة ويستحب ان يستر ما بين صدره وقدميه وقميص
يصل الى نصف الساق والى القدم افضل ويجزي مكانه ثوب ساتر لجميع البدن على الاقوى وازار
بكسر الهمزة وهو ثوب شامل لجميع البدن ويستحب زيادته على ذلك طولا بما يمكن شده من قبل راسه
ورجليه وعرضا بحيث يمكن جعل احد جانبيه على الآخر ويراعى في جنسها القصد بحسب حال الميت
ولا يجب الاقتصار على الادون وان ماكس الوارث او كان غير مكلف ويعتبر في كل واحد منها
ان يستر البدن بحيث لا يحكي ما تحته وكونه من جنس ما يصلى فيه الرجل وافضله القطن الابيض
وفي الجلد وجه بالمنع مال اليه المص في البيان وقطع به في الذكرى لعدم فهمه من اطلاق الثوب
ولنزعه عن الشهيد وفي الدروس اكتفى بجواز الصلوة فيه للرجل كما ذكرناه هذا كله مع القدرة
اما مع العجز فيجزي من العدد ما امكن ولو ثوبا واحدا وفي الجنس يجزي كل مباح لكن تقدم
الجلد على الحرير وهو على غير الماكول من وبر وشعر وجلد ثم النجس ويحتمل تقديمه على الحرير وما بعده
وعلى غير الماكول خاصة والمنع من غير الجلد الماكول مطلقا ويستحب ان يزاد الميت الحبرة بكسر الحاء
وفتح الباء الموحدة وهو ثوب يمني وكونها عبرية بكسر العين نسبة الى بلد باليمن حمراء ولو تعذرت
الاوصاف او بعضها سقطت واقتصر على الباقي ولو لفافة بدلها والعمامة للرجل وقدرها ما يؤدي

هيئتها

هيئتها المطلوبة شرعا بان يشتمل على حنك وذؤابتين من الجانبين يلقيان على صدره على خلاف
الجانب الذي خرجتا منه هذا بحسب الطول واما العرض فيعتبر فيه اطلاق اسمها والخامسة وهي خرقة
طولها ثلث اذرع ونصف في عرض نصف ذراع الى ذراع يثفر بها الميت ذكرا وانثى ويلف بالباقي حقويه
وفخذيه الى حيث ينتهي ثم يدخل طرفها تحت الجزء الذي ينتهي اليه سميت خامسة نظرا الى انها منتهى
عدد الكفن الواجب وهو الثلثة والندب وهو الحبرة والخامسة واما العمامة فلا تعد من اجزاء
الكفن اصطلاحا وان استحبت وللمرأة القناع يستر به راسها بدلا عن العمامة وتزاد عنه النمط
وهو ثوب من صوف فيه خطط يخالف لونه شامل لجميع البدن فوق الجميع وكذا تزاد عنه خرقة
اخرى تلف بها ثدياها وتشد الى ظهرها على المشهور ولم يذكرها المص هنا ولا في البيان
ولعله لضعف المستند فان الخبر مرسل مقطوع وراويه سهل بن زياد ويجب امساس مساجده
السبعة بالكافور واقله مسماه على مسماها ويستحب كونه ثلثة عشر درهما وثلثا ودونه
في الفضل اربعة دراهم ودونه مثقال وثلث ودونه مثقال ووضع الفاضل منه عن المساجد
على صدره لانه مسجد في بعض الاحوال وكتابة اسمه وانه يشهد الشهادتين واسماء الائمة عليهم السلم
بالتربة الحسينية ثم بالتراب الابيض على العمامة والقميص والازار والحبرة والجريدتين المعمولتين
من سعف النخل او من السدر او من الخلاف او من الرمان او من شجر رطب مرتبا في الفضل كما ذكر
تجعل احديهما من جانبه الايمن والاخرى من الايسر فاليمنى عند الترقوة واحدة التراقي وهي العظام
المكتنفة لثغرة النحر بين القميص وبشرته والاخرى بين القميص والازار من جانبه الايسر فوق
الترقوة ولتكونا خضراوين ليستدفع عنه بهما العذاب ما دامتا كذلك والمشهور ان قدر كل واحدة
طول عظم ذراع الميت ثم قدر شبر ثم اربع اصابع واعلم ان الوارد في الخبر من الكتابة ما روي ان الصادق
عليه السلم كتب في حاشية كفن ابنه اسمعيل اسمعيل يشهد ان لا اله الا الله وزاد الاصحاب الباقي كتابة
ومكتوبا عليه ومكتوبا به للتبرك ولانه خير محض مع ثبوت اصل الشرعية وبهذا اختلفت عباراتهم
فيما يكتب عليه من اقطاع الكفن وعلى ما ذكر لا يختص الحكم بالمذكور بل جميع اقطاع الكفن في ذلك
سواء بل هي اولى من الجريدتين لدخولها في اطلاق النص بخلافهما ويخيط الكفن ان احتاج الى
الخياطة بخيوطه مستحبا ولا تبل بالريق على المشهور فيهما ولم يقف فيهما على اثر ويكره الاكمام المبتدأة
للقميص واحترز به عما لو كفن في قميصه فانه لا كراهة في كمه بل يقطع منه الازرار وقطع الكفن

استغفار ربنا ازال بر بند ٥

بالحديد قاله الشيخ سمعناه مذاكرة من الشيوخ وعليه كان عملهم وجعل الكافور في سمعه
وبصره على الاشهر خلافا للصدوق حيث استحبه استنادا الى رواية معارضة باصح منها
واشهر ويستحب اغتسال الغاسل قبل تكفينه غسل المس ان اراد هو التكفين او الوضوء
الذي يجامع غسل المس للصلوة فينوي فيه الاستباحة او الرفع او ايقاع التكفين على الوجه
الاكمل فانه من جملة الغايات المتوقفة على الطهارة ولو اضطر لخوف على الميت او تعذرت
الطهارة غسل يديه من المنكبين ثلاثا ثم كفنه ولو كفنه غير الغاسل فالاقرب استحباب
كونه متطهرا لفحوى اغتسال الغاسل ووضوئه الرابع الصلوة عليه يجب الصلوة على كل
من بلغ اي اكمل ستا ممن له حكم الاسلام من الاقسام المذكورة في غسله عدا الفرق المحكوم
بكفرها من المسلمين وواجبها القيام مع القدرة فلو عجز عنه صلى بحسب المكنة كاليومية وهل
تسقط فرض الكفاية عن القادر بصلوة العاجز نظر من صدق الصلوة الصحيحة عليه ومن نقصها
مع القدرة على الكاملة وتوقف في الذكرى لذلك واستقبال المصلي القبلة وجعل راس
الميت الى يمين المصلي مستلقيا على ظهره بين يديه الا ان يكون ماموما فيكفي كونه بين
يدي الامام ومشاهدته له ويغتفر الحيلولة بماموم مثله وعدم تباعده عنه بالمعتد به عرفا
وفي اعتبار ستر عورة المصلي وطهارته من الخبث في ثوبه وبدنه وجهان والنية المشتملة على
قصد الفعل وهو الصلوة على الميت المتحد او المتعدد وان لم يعرفه حتى لو جهل ذكوريته و
انوثيته جاز تذكير الضمير وتانيثه ماولا بالميت والجنازة متقربا وفي اعتبار نية الوجه
من وجوب وندب كغيرها من العبادات قولان للمص في الذكرى مقارنة للتكبير مستدامة الحكم
الى آخرها وتكبيرات خمس احديها تكبيرة الاحرام في غير المخالف يتشهد الشهادتين عقيب
الاولى ويصلي على النبي وآله عقيب الثانية ويستحب ان يضيف اليها الصلوة على باقي الانبياء ويدعو
للمؤمنين والمؤمنات باي دعاء اتفق وان كان المنقول افضل عقيب الثالثة ويدعو للميت المكلف
المؤمن عقيب الرابعة وفي المستضعف وهو الذي لا يعرف الحق ولا يعاند فيه ولا يوالي احدا بعينه
بدعائه وهو اللهم اغفر للذين تابوا واتبعوا سبيلك وقهم عذاب الجحيم ويدعو في الصلوة
على الطفل المتولد من المؤمنين لابويه ومن مؤمن لهما لو كان احدهما غير المؤمن بدعاء عقيبها
بما احب والظاهر عدم وجوبه اصلا والمراد بالطفل غير البالغ وان وجبت الصلوة عليه

والمنافق

والمنافق وهو هنا المخالف مطلقا يقتصر في الصلوة عليه على اربع تكبيرات ويلعنه عقيب الرابعة
وفي وجوبه بحثا وظاهرهم هنا وفي البيان الوجوب ورجح في الذكرى والدروس عدمه والاركان
من هذه الواجبات سبعة او ستة النية والقيام للقادر والتكبيرات ولا يشترط فيها الطهارة
من الحدث اجماعا ولا التسليم عندنا اجماعا بل لا يشرع الا مع التقية فيجب لو توقفت عليه
ويستحب اعلام المؤمنين به اي بموته ليتوفروا على تشييعه وتجهيزه فيكتب لهم الاجر وله المغفرة
بدعائهم وليجمع فيه بين وظيفتي التعجيل والاعلام فيعلم منهم من لا ينافي التعجيل عرفا ولو استلزم
المثلة حرم ومشي المشيع خلفه او الى احد جانبيه ويكره ان يتقدمه لغير تقية والتربيع وهو
حمله باربعة رجال من جوانب السرير الاربعة كيف اتفق والافضل التناوب وافضله ان يبدأ
في الحمل بجانب السرير الايمن وهو الذي يلي يسار الميت فيحمله بكتفه الايمن ثم ينتقل الى مؤخره
الايمن فيحمله الايمن ثم ينتقل الى مؤخره الايسر فيحمله بالكتف الايسر ثم ينتقل الى مقدمه الايسر
كذلك فيحمله بالكتف الايسر كذلك والدعاء حال الحمل بقوله بسم الله اللهم صل على محمد وآل محمد
اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات وعند مشاهدته بقوله الله اكبر هذا ما وعدنا الله ورسوله اللهم
زدنا ايمانا وتسليما الحمد لله الذي تعزز بالقدرة وقهر العباد بالموت الحمد لله الذي لم يجعلني
من السواد المخترم وهو الهالك من الناس على غير بصيرة او بغير بصيرة اشارة الى الرضا بالواقع كيف
كان والتفويض الى الله بحسب الامكان والطهارة ولو تيمما مع القدرة على المائية مع خوف الفوت
وكذا بدونه على المشهور والوقوف اي وقوف الامام او المصلي وحده عند وسط الرجل وصدر
المرأة على الاشهر ومقابل المشهور قول الشيخ في الخلاف انه يقف عند راس الرجل وصدر المرأة وقوله
في الاستبصار عند راسها وصدره والخنثى هنا كالمرأة والصلوة في المواضع المعتادة لها للتبرك
بها بكثرة من صلى فيها ولان السامع بموته يقصدها ورفع اليدين بالتكبير كله على الاقوى والاكثر
على اختصاصه بالاولى وكلاهما مروي ولا منافاة فان المندوب قد يترك احيانا وبذلك يظهر
وجه القوة ومن فاته بعض التكبير مع الامام اتم الباقي بعد فراغه ولاء من غير دعاء ولو على القبر
على تقدير رفعها ووضعها فيه وان بعد الفرض وقد اطلق المص وجماعة جواز الولاء عملا باطلاق
النص وفي الذكرى ولو دعا كان جائزا اذ هو نفي وجوب لا نفي جواز وقيده بعضهم بخوف الفوت
على تقدير الدعاء والاوجب ما امكن منه وهو اجود ويصلى على من لم يصل عليه يوما وليلة على الاشهر

القولين او دايما على القول الآخر وهو الأقوى والأولى قراءة تصلّى في الفعلين مبنيا للمعلوم اى يصلّي من اراد الصلوة على الميت اذا لم يكن هذا المريد قد صلّى عليه ولو بعد الدفن المدة المذكورة او دايما سواء كان قد صلّى على الميت ام لا هذا هو الذى اختاره المصنّف في المسألة ويمكن قرائته مبنيا للمجهول فيكون الحكم مختصا بميت لم يصلّ عليه اما من صلّى عليه فلا يشرع الصلوة عليه بعد دفنه وهو قول لبعض الاصحاب رحمهم الله جمعا بين الاخبار ومختار المصنّف اقوى ولو حضرت جنازة في الاثناء اى في اثناء الصلوة على جنازة اخرى اتمّها ثم استانف الصلوة عليها اى على الثانية وهو الافضل مع عدم الخوف على الثانية وربما قيل بتعينه اذا كانت الثانية مندوبة لاختلاف الوجه وليس بالوجه وذهب العلامة وجماعة من المتقدمين والمتأخرين الى انه يتخير بين قطع الصلوة على الأولى واستينافها عليهما وبين اكمال الأولى وافراد الثانية بصلوة ثانية محتجين برواية على بن جعفر عن اخيه عليه السلام في قوم كبّروا على جنازة تكبيرة او تكبيرتين ووضعت معها اخرى قال ان شاؤا تركوا الأولى حتى يفرغوا من التكبير على الأخيرة وان شاؤا رفعوا الأولى واتمّوا التكبير على الأخيرة كل ذلك لا باس به قال المصنّف في الذكرى والرواية قاصرة عن افادة المدعى اذ ظاهرها ان ما بقى من تكبير الأولى محسوب للجنازتين فاذا فرغ من الأولى تخيروا بين تركها بحالها حتى يكملوا التكبير على الأخيرة وبين رفعها من مكانها والاتمام على الأخيرة وليس في هذا دلالة على ابطال الصلوة على الأولى بوجه هذا مع تحريم قطع الصلوة الواجبة نعم لو خيف على الجنائز قطعت الصلوة ثم استانف عليها لانه قطع لضرورة والى ما ذكره اشار هنا بقوله والحديث الذى رواه على بن جعفر عليه السلام يدل على احتساب ما بقى من التكبير لهما ثم ياتى بالباقى للثانية وقد حققناه في الذكرى بما حكيناه عنها ثم استشكل بعد ذلك الحديث بعدم تناول النية اولا للثانية فكيف يصرف باقى التكبير اليهما مع توقف العمل على النية واجاب بامكان حمله على احداث نية من الان للتشريك باقى التكبير على الجنازتين وهذا الجواب لا بعد فيه وان لم يصرّح بالنية في الرواية لانها امر قلبى يكفى فيها مجرد القصد الى الصلوة على الثانية الى آخر ما يعتبر فيها وقد حقق المصنّف في مواضع ان الصلحاء الأول ما كانوا يتعرضون للنية لذلك وانما احدث البحث عنها المتأخرون فيندفع الاشكال وقد ظهر من ذلك ان لا دليل على جواز القطع وبدونه يتجه تحريمه وما ذكره المصنّف في الذكرى من جواز القطع على تقدير الخوف على الجنائز غير واضح لان الخوف ان كان

على الجميع او على الأولى فالقطع يزيد الضرر على الأولى ولا يزيله لان هذا تمام ما قد مضى من صلوتها الواجب لزيادة مكثها وان كان الخوف على الأخيرة فلا بد لها من المكث مقدار الصلوة عليها وهو يحصل مع التشريك الان والاستيناف نعم يمكن فرضه نادرا بالخوف على الثانية بالنظر الى تعدد الدعاء مع اختلافهما فيه بحيث يزيد ما يتكرر منه عليها مما مضى من الصلوة وحيث يختار التشريك بينهما فيما بقى ينوى بقلبه على الثانية ويكبّر تكبيرا مشتركا بينهما كما لو حضرتا ابتداء ويدعو لكل واحدة بوظيفتها من الدعاء مخيرا في التقديم الى ان يكمل الأولى ثم يكمل ما بقى من الثانية ومثله ما لو اقتصر على صلوة واحدة على متعدد فانه يشترك بينهم فيما يتحد لفظه ويراعى في المختلف كالدعاء لو كان فيهم مؤمن ومجهول ومنافق وطفل وظيفة كل واحد ومع اتحاد الصنف يراعى تثنية الضمير وجمعه وتانيثه وتذكيره او يذكّر مطلقا مؤوّلا بالميت او يؤنث مؤوّلا بالجنازة والأول اولى الخامس دفنه والواجب مواراته في الارض على وجه يحرس جثته عن السباع ويكتم رائحته عن الانتشار والاحتراز بالارض عن وضعه في بناء ونحوه وان حصل الوصفان مستقبل القبلة بوجهه ومقاديم بدنه على جانبه الايمن مع الامكان ويستحب ان يكون عمقه اى الدفن مجازا والمعتبر المعلوم بالمقام نحو قامة معتدلة واقل الفضل الى الترقوة ووضع الجنازة عند قدمها من القبر بذراعين او ثلث عند رجليه الرجل او لا ونقل الرجل بعد ذلك في ثلث دفعات حتى ينا هب للقبر وانزاله في الثالثة والسبق براسه حالة الانزال والمرأة توضع مما يلى القبلة وتنقل دفعة واحدة وتنزل عرضا هذا هو المشهور والاخبار خالية عن الدفعات ونزول الاجنبى معه لا الرحم وان كان ولدا الا في المرأة فان نزول الرحم معها افضل والزوج اولى به منه ومع تعذرهما فامرأة صالحة ثم اجنبى صالح وحل عقد الاكفان من قبل راسه ورجليه ووضع خده الايمن على التراب خارج الكفن وجعل شئ من تربة الحسين عليه السلام معه تحت خده او في مطلق الكفن او تلقاء وجهه ولا يقدح في مصاحبته لها احتمال وصول نجاسة اليها لاصالة عدمه مع ظهور طهارتها الان وتلقينه الشهادتين والاقرار بالائمة عليهم السلام واحدا بعد واحد ممن نزل معه اتكاء عليا والا فاستاذنه مدينا فاه الى اذنه قايلا له استمع ثلثا قبله والدعاء له بقوله بسم الله وبالله وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وآله اللهم عبدك نزل بك وانت خير منزول به اللهم افسح له في قبره والحقه بنبيه اللهم انا لا نعلم منه الا خيرا وانت اعلم به

والمرفوع من قبل الرجلين لانه باب القبر وفيه احترام للميت والاهالة للتراب من الحاضرين غير
الرحم بظهور الاكف مسترجعين قايلين انا لله وانا اليه راجعون حال الاهالة يقال رجع
واسترجع اذا قال ذلك ورفع القبر عن وجه الارض مقدار اربع اصابع مفرجات الى شبر لا ازيد
ليعرف فيزار ويحترم ولو اختلف سطوح الارض اغتفر رفعه عن اعلاها وتادت السنة بادناها
وتسطيحه لا يجعل له في ظهره سنم لانه من شعار الناصبة وبدعهم المحدثة مع اعترافهم بانه
خلاف السنة مراغمة للفرقة المحقة وصب الماء عليه من قبل راسه الى رجليه دورا الى ان ينتهي اليه
ويصب الفاضل على وسطه وليكن الصاب مستقبلا ووضع اليد عليه بعد نضحه عليه بالماء
مؤثرة في التراب مفرجة الاصابع وظاهر الاخبارات الحكم مختص بهذه الحالة فلا يستحب تاثيرها
بعده روى زرارة عن ابي جعفر عليه السلم قال اذا حثي عليه التراب وسوي قبره فضع كفك على قبره عند
راسه وفرج اصابعك واغمز كفك عليه بعد ما ينضح بالماء والاصل عدم الاستحباب في غيره ولما
تاثير اليد في غير التراب فليس بسنة مطلقا بل اعتقاده سنة بدعة مزجا عليه بما شاء من الالفاظ
وافضله اللهم جاف الارض عن جنبيه واصعد اليه روحه ولقه منك رضوانا واسكن قبره
من رحمتك ما تغنيه عن رحمة من سواك وكذا يقوله كلما زاره مستقبلا وتلقين الولي
او من يامره بعد الانصراف باعلى صوته الامور التقية ويتخير الملقن في الاستقبال والاستدبار
لعدم ورود معين ويستحب التعزية لاهل المصيبة وهي تفعلة من العزاء وهو الصبر ومنه
احسن الله عزاك اي صبرك وسلوك عنه وبعضه والمراد بها الحمل على الصبر والتسلية عن المصاب
باسناد الامر الى حكمة الله تعالى وعدله وتذكيره بما وعد الله الصابرين وما فعله الاكابر
من المصابين فمن عزى مصابا فله مثل اجره ومن عزى ثكلى كسي بردا في الجنة وهي مشروعة قبل
الدفن اجماعا وبعده عندنا وكل احكامه اي احكام الميت من فروض الكفاية ان كانت واجبة
او ندبها ان كانت مندوبة ومعنى الفرض الكفائي مخاطبة الكل به ابتداء على وجه يقتضي وقوعه
من ايهم كان وسقوطه بقيام من فيه الكفاية فمتى تلبس به من يمكنه القيام به سقط عن غيره سقوطا
مراعى باكماله ومتى لم يتفق ذلك اثم الجميع في التاخر عنه سواء في ذلك الولي وغيره ممن علم بموته من
المكلفين القادرين عليه **الفصل الثالث** في التيمم وشرطه عدم الماء بان لا يوجد مع طلبه
على الوجه المعتبر او عدم الوصلة اليه مع كونه موجودا اما للعجز عن الحركة المحتاج اليها في تحصيله

لكبر او مرض او ضعف قوة ولم يجد معاونا ولو باجرة مقدورة او لضيق الوقت بحيث لا يدرك
منه معه بعد الطهارة ركعة او لكونه في بئر بعيد القعر يتعذر الوصول اليه بدون الالة وهو
عاجز عن تحصيلها ولو بعوض او شق ثوب نفيس او اعادة او لكونه موجودا في محل يخاف
من السعي اليه على نفس او طرف او مال محترمة او بضع او عرض او ذهاب عقل ولو بمجرد الجبن او
لوجوده بعوض يعجز عن بذله لعدم او حاجة ولو في وقت مترقب لا فرق في المال المخوف ذهابه
والواجب بذله عوضا حيث يجب حفظ الاول وبذل الثاني بين القليل والكثير والفارق النص
لا ان الحاصل بالاول العوض على الغاصب وهو منقطع وفي الثاني الثواب فهو دايم لتحقق الثواب
فيهما مع بذلهما اختيارا طلبا للعبادة لو ابيح ذلك بل قد يجتمع في الاول العوض والثواب بخلاف
الثاني اما الخوف من استعماله فمن حاصل يخاف زيادته او بطؤه او عسر علاجه او متوقع او برد شديد
يشق تحمله او خوف عطش حاصل او متوقع في زمان لا يحصل فيه الماء عادة او بقرائن الاحوال
لنفس محترمة ولو حيوانا ويجب طلبه مع فقده في كل جانب من الجوانب الاربع غلوة سهم في الحزنة
وهي مقدار رمية من الرامي بالالة معتدلين في الارض الحزنة بسكون الزاء المعجمة خلاف السهلة
وهي المشتملة على نحو الاشجار والاحجار والعلو والهبوط المانع من رؤية ما خلفه وغلوة سهمين
في السهلة ولو اختلفت في الحزونة والسهولة توزع بحسبهما وانما يجب الطلب كذلك مع احتمال
وجوده فيهما فلو علم عدمه مطلقا او في بعض الجهات سقط الطلب مطلقا او فيه كما انه لو علم وجوده
في ازيد من النصاب وجب قصده مع الامكان ما لم يخرج الوقت ويجوز الاستنابة فيه بل قد يجب
ولو باجرة مع القدرة ويشترط عدالة النايب ان كان اختياريا والا فلا مع امكانها ويحتسب لهما
على التقديرين ويجب طلب التراب كذلك لو تعذر مع وجوبه ويجب التيمم بالتراب الطاهر او الحجر لانه من
جملة الارض اجماعا والصعيد المامور به هو وجهها ولان التراب اكتسب رطوبة لزجة وعملت فيه
الحرارة فافادته استمساكا ولا فرق بين انواعه من رخام وبرام وغيرهما خلافا للشيخ حيث
اشترط في جواز استعماله فقد التراب اما المنع منه مطلقا فلا قايل به ومن جوازه بالحجر يستفاد
جوازه بالخزف بطريق اولى لعدم خروجه بالطبخ عن اسم الارض وان خرج عن اسم التراب كما لم يخرج
الحجر مع انه اقوى استمساكا منه خلافا للمعتبر محتجا بخروجه مع اعترافه بجواز السجود عليه ولم يخرج
عنها بالاستحالة الذي يمنع من السجود عليه ولان كانت دائرة السجود اوسع بالنسبة الى غيره لا بالمعادن

كالكحل والزرنيخ وتراب الحديد ونحوه ولا النورة والجص بعد خروجهما عن اسم الارض بالاحراق
اما قبله فلا ويكره التيمم بالسبخة بالتحريك فتحا وكسرا او السكون وهي الارض المالحة النشاشة
على اشهر القولين ما لم يعلها ملح يمنع اصابة بعض الكف للارض فلا بد من ازالته والرمل لشبهها لشبهها
بارض المعدن ووجه الجواز بقاء اسم الارض ويستحب من العوالي وهي ما ارتفع من الارض للنص
ولبعدها من النجاسة لان الهابط يقصد للحدث ومنه سمي الغائط لان اصله المنخفض سمي الحال
باسمه لوقوعه فيه كثيرا والواجب في التيمم النية وهي القصد الى فعله وسياتي بقيتها ما يعتبر فيها
مقارنة لاول افعاله وهو الضرب على الارض بيديه معا وهو في صحتها بمسمى الاعتماد فلا يكفي
مسمى الوضع على الظاهر خلافا للمص في الذكرى فانه جعل الظاهر الاكتفاء بالوضع ومنشا الاختلاف
تعبير النصوص بكل منهما وكذا عبارات الاصحاب لكن جوز بها جملة الاعلاية المؤدى ولحد من
الضرب حمل المطلق على المقيد وانما يعتبر اليدان معا مع الاختيار فلو تعذرت احديهما لقطع او مرض
او ربط اقتصر على الميسور ومسح الجبهة به وسقط مسح اليد ويحتمل قويا مسحها بالارض كما يمسح
الجبهة بها لو كانتا مقطوعتين وليس كذلك لو كانتا نجستين بل يمسح بهما كذلك مع تعذر التطهير
الا ان تكون متعدية او حائلة فيجب التجفيف والحائل مع الامكان فان تعذرت ضرب بالظهر ان
خلا منها والا ضرب بالجبهة في الاول وباليد النجسة في الثاني كما لو كان عليها جبيرة والضرب
مرة للوضوء اي التيمم الذي هو بدل منه فيمسح بهما جبهته من قصاص الشعر الى طرف الانف الاعلى
باديا بالاعلى كما اشعر به من وطي وان احتمل غيره وهذا القدر من الجبهة متفق عليه وزاد بعضهم
مسح الحاجبين ونفى عنه المص في الذكرى الباس وآخرون مسح الجبينين وهما المحيطان بالجبهة
يتصلان بالصدغين وفي الثاني قوة لوروده في بعض الاخبار الصحيحة اما الاول فلا يتوقف
عليه من باب المقدمة لاشكال فيه والاولا دليل عليه ثم يمسح ظهر يده اليمنى ببطن اليسرى من الزند
بفتح الزاء وهو موصل طرف الذراع في الكف الى اطراف الاصابع ثم يمسح ظهر اليسرى ببطن اليمنى
كذلك مبتديا بالزند الى الاخر كما اشعر به كلامه ومرتين للغسل احديهما يمسح بها جبهته والاخرى
بيديه ويتيمم غير الجنب ممن عليه حدث يوجب الغسل عند تعذر استعمال الماء مطلقا مرتين
احديهما بدلا من الغسل بضربتين والاخرى بدلا من الوضوء بضربة ولو قدر على الوضوء خاصة
وجب وتيمم عن الغسل بضربتين كالعكس مع انه يصدق عليه انه محدث غير جنب فلا بد في اخراجه

من قيد

من قيد وكانه تركه اعتمادا على ظهوره ويجب في النية قصد البدلية من الوضوء او الغسل
ان كان التيمم بدلا عن احدهما كما هو الغالب فلو كان تيممه لصلوة الجنازة او النوم على طهارة
او لخروج جنبا من احد المسجدين على القول باختصاص التيمم بذلك كما هو احد قولي المص لم
يكن بدلا من احدهما مع احتمال بقاء العموم بجعله فيهما بدلا اختياريا ويجب فيه نية الاستباحة
المشروطة بالطهارة والوجه من وجوب او ندب والكلام فيهما كالمائية والقربة ولا ريب
في اعتبارها في كل عبادة مفتقرة الى نية ليتحقق الاخلاص المامور به في كل عبادة ويجب فيه الموالاة
بمعنى المتابعة بين افعاله بحيث لا يعد مفرقا عرفا وظاهر الاصحاب الاتفاق على وجوبها وهل يبطل
بالاخلال بها او يأثم خاصة وجهان وعلى القول بمراعاة الضيق فيه مطلقا يظهر قوة الاول والا
فالاصل يقتضي الصحة ويستحب نفض اليدين بعد كل ضربة بنفخ ما عليهما من اثر الصعيد او مسحهما
او ضرب احديهما بالاخرى وليكن التيمم عند اخر الوقت بحيث يكون قد بقي منه مقدار فعله
مع باقي شرائط الصلوة المفقودة والصلوة تامة الافعال علما او ظنا ولا يؤثر فيه ظهور الخلاف
وجوبا مع الطمع في الماء ورجاء حصوله ولو بالاحتمال البعيد والا استحبابا على اشهر الاقوال
بين المتاخرين والثاني فهو الذي اختاره المص في الذكرى وادعى عليه المرتضى والشيخ الاجماع
مراعاة الضيق مطلقا والثالث جوازه مع السعة مطلقا وهو قول الصدوق ره والاخبار
بعضها دال على اعتبار الضيق مطلقا وبعضها غير مناف له فلا وجه للجمع بينهما بالتفصيل هذا في
التيمم المبتدأ اما المستدام كما لو تيمم لعبادة عند ضيق وقتها ولو بنذر ركعتين في وقت معين
بعد تعذر الماء او عبادة داخلة بالطهارة ولو نذرا جاز فعل غيرها به مع السعة ولو تمكن من
استعمال الماء انتقض تيممه عن الطهارة التي تمكن منها فلو تمكن من عليه غير غسل الجنابة من
الوضوء خاصة انتقض تيممه خاصة وكذا الغسل والحكم بانتقاضه بمجرد التمكن مبني على الظ
واما انتقاضه مطلقا مشروط بمضي زمان يسع فعل المائية متمكنا منها فلو طرء بعد التمكن
مانع قبله كشف عن عدم انتقاضه سواء شرع فيها ام لا كوجوب الصلوة باول الوقت ووجوب الحج
للمستطيع بسير القافلة مع اشتراط استقرار الوجوب بمضي زمان يسع الفعل لاستحالة التكليف
بعبادة في وقت لا يسعها مع احتمال الانتقاض مطلقا كما يقتضيه ظاهر الاخبار وكلام الاصحاب
وحيث كان التمكن من الماء ناقضا فان اتفق قبل دخوله في الصلوة انتقض اجماعا على الوجه المذكور

وان وجده بعد الفراغ صحت وانتقض بالنسبة الى غيرها ولو وجده في اثناء الصلوة ولو بعد
التكبير اتمها مطلقا على الاصح عملا باشهر الروايات وارجحها سندا واعتضادا بالنهي الوارد
عن قطع الاعمال ولا فرق في ذلك بين الفريضة والنافلة وحيث حكم بالاتمام فهو للوجوب
على تقدير وجوبها فيحرم قطعها والعدول بها الى النافلة لان ذلك مشروط باسباب مسوغة
والحمل على ناسي الاذان قياس ولو ضاق الوقت فلا اشكال في التحريم وهل ينتقض التيمم بالنسبة
الى غير هذه الصلوة على تقدير عدم التمكن منه بعدها الاقرب العدم لما تقدم من انه مشروط
بالتمكن ولم يحصل والمانع الشرعي كالعقلي ومقابل الاصح اقوال منها الرجوع ما لم يركع ومنها
الرجوع ما لم يقرا ومنها التفصيل بسعة الوقت وضيقه والاخيران لا شاهد لهما والاول
مستند الى رواية معارضة بما هو اقوى منها

كتاب الصلوة

وفصوله احدى عشر الاول
في اعدادها والواجب سبع صلوة اليومية الخمس الواقعة في اليوم والليل نسبت الى اليوم تغليبا
او بناء على اطلاقه على ما يشمل الليل والجمعة والعيدين والآيات والطواف والاموات والملتزم بنذر
وشبهه وهذه الاسماء اما غالبة عرفا او بتقدير حذف المضاف فيما عدا الاولى والموصوف
فيها وعدها سبعة اسد مما صنع من قبله حيث عدها تسعة بجعل الآيات ثلثا بالكسوفين
وفي ادخال صلوة الاموات اختيار اطلاق الصلوة عليها بطريق الحقيقة الشرعية وهو الذي
صرح المص باختياره في الذكرى ونفي الصلوة عما لا فاتحة فيها ولا طهور والحكم بتحليلها بالتسليم
ينافي الحقيقة وبقي من اقسام الصلوة الواجبة صلوة الاحتياط والقضاء فيمكن دخولها
في الملتزم وهو الذي استحسنه المص وفي اليومية لان الاول يكمل ما يحتمل فواته والثاني فعلها
في غير وقتها ودخول الاول في الملتزم والثاني في اليومية وله وجه وجيه والمندوب من الصلوة
لا حصر له فان الصلوة خير موضوع فمن شاء استقل ومن شاء استكثر وافضله الرواتب
اليومية التي هي ضعفها فللظهر ثمان ركعات قبلها وللعصر ثمان قبلها وللمغرب اربع بعدها
وللعشاء ركعتان جالسا اي الجلوس ثابت فيهما بالاصل لا رخصة لان الغرض منهما واحدة
يكمل بها ضعف الفريضة وهو يحصل بالجلوس فيهما لان الركعتين من جلوس ثوابهما ركعة
من قيام ويجوز فعلهما قائما بل هو افضل على الاقوى للتصريح به في بعض الاخبار وعدم دلالة ما دل
على فعلهما جالسا على افضليته بل غايته الدلالة على الجواز مضافا الى ما دل على افضلية القيام

في النافلة

في النافلة مطلقا بعدها اي بعد العشاء والافضل جعلهما بعد التعقيب وبعد كل صلوة يريد فعلها
بعدها واختلف كلام المص في تقديمهما على نافلة شهر رمضان الواقعة بعد العشاء وتاخيرهما عنها
ففي النفلية قطع بالاول وفي الذكرى بالثاني وظاهره هنا الاول نظرا الى البعدية وكلاهما حسن
وثمان ركعات صلوة الليل وركعتا الشفع بعدها وركعة الوتر وركعتا الفجر قبلها هذا
هو المشهور رواية وفتوى وروي ثلث وثلثون باسقاط الوتيرة وتسع وعشرون وسبع وعشرون
بنقص العصرية اربعا او ستا مع الوتيرة وحمل على المؤكد منها لا على انحصار السنة فيها وفي السفر
والخوف الموجبين للقصر تنتصف الرباعية وتسقط راتبة المقصورة ولو قيل براتبتها
كان اقصر فالساقط نصف الراتبة سبع عشرة ركعة وهو في غير الوتيرة موضع وفاق وفيها
على المشهور بل قيل انه اجماعي ايض ولكن روى الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلم عدم سقوطها
معللا بانها زيادة في الخمسين تطوعا ليتم بها بدل كل ركعة من الفريضة ركعتان من التطوع
قال المص في الذكرى وهذا قوي لانه خاص ومعلل الا ان ينعقد الاجماع على خلافه ونبه
بالاستثناء على دعوى ابن ادريس الاجماع عليه مع ان الشيخ في النهاية يصرح بعدمه فا
قوله في محله ولكل ركعتين من النافلة تشهد وتسليم هنا هو الاغلب وقد خرج عنه مواضع
ذكر المص منها موضعين بقوله وللوتر بانفراده تشهد وتسليم ولصلوة الاعرابي من التشهد
والتسليم ترتيب الظهرين بعد الثنائية وهي عشر ركعات بخمس تشهدات وثلث تسليمات كالصبح
والظهرين وبقي صلوات اخر ذكرها الشيخ في المصباح والسيد رضي الدين بن طاوس في تتماته يفعل
منها بتسليم واحد ازيد من ركعتين ترك المص والجماعة استثناءها لعدم اشتهارها وجهالة طريقها
وصلوة الاعرابي يوافقها في الثاني دون الاول

الفصل الثاني

في شروطها وهي سبعة
الاول الوقت والمراد هنا وقت اليومية مع ان السبعة شروط لمطلق الصلوة غير الاموات
في الجملة فيجوز عود ضمير شروطها الى المطلق لكن لا يلائمه تخصيص الوقت باليومية الا ان يوجه
كون مطلق الوقت شرطا وما بعد ذكره مجملا من التفصيل حكم آخر لليومية ولو عاد ضمير شروطها
الى اليومية لا يحسن لعدم التميز مع اشتراك الجميع في الشرائط بقوله ما الا ان عوده الى اليومية
اوفق لنظم الشروط بقرينة تفصيل الوقت وعدم اشتراط الطواف والاموات والملتزم الا
بتكلف وتجوز وعدم اشتراط الطهارة من الحدث والخبث في صلوة الاموات وهي احد

السبعة واختصاص اليومية بالضمير مع اشتراكه لكونه الفرد الأظهر من بينها والأكمل مع انضمام
قراين لفظية بعد ذلك فللظهر من الوقت من زوال الشمس عن وسط السماء وميلها عن دايرة نصف
النهار المعلوم بزيد الظل اى زيادته مصدران لزاد الشيء بعد نقصه وذلك في الظل المبسوط وهو
الحادث من المقاييس القايمة على سطح الأفق فان الشمس اذا طلعت وقع لكل شاخص قايم على سطح
الأرض بحيث يكون عمودا على سطح الأفق ظل طويل الى جهة المغرب ثم لا يزال ينقص كلما ارتفعت
الشمس حتى تبلغ وسط السماء فينتهى النقصان ان كان عرض المكان المنصوب فيه المقياس مخالفا
لميل الشمس في المقدار ويعدم الظل اصلا ان كان بقدره وذلك في كل مكان يكون عرضه
مساويا للميل الأعظم للشمس او انقص عنه ميلها بقدره وموافقته له في الجهة ويتفق في طول
ايام السنة تقريبا في مدينة الرسول عليه السلم وما قاربها في العرض وفي مكة شرفها الله تعالى قبل
الانتهاء بستة وعشرين يوما ثم يحدث ظل جنوبي الى تمام الميل ويعود الى ذلك الظل ثم يعدم
يوما آخر والضابط ان ما كان عرضه زايدا على الميل الأعظم لا يعدم الظل فيه اصلا بل يبقى
عند زواله منه بقية تختلف زيادة ونقصانا ببعد الشمس من مسامتة رؤس اهله وقربها
وما كان عرضه مساويا للميل يعدم فيه يوما وهو اطول ايام السنة وما كان عرضه انقص منه
كمكة وصنعا يعدم فيه يومين عند مسامتة الشمس لرؤس اهله صاعدة وهابطة
كل ذلك مع موافقته له في الجهة كما مر اما الميل الجنوبي فلا يعدم ظله من ذي العرض مطلقا
لا كما قاله المصنف في الذكرى تبعا للعلامة من كون ذلك بمكة وصنعا في اطول ايام السنة
فانه من اقبح الفساد واول من وقع فيه الرافعي من الشافعية ثم قلده فيه جماعة منا ومنهم من
غير تحقيق المحل وقد حررنا البحث في شرح الارشاد وانما لم يذكر المص هنا حكم حدوثه بعد
عدمه لأنه نادر فاقتصر على العلامة الغالبة ولو عبر بظهور الظل في جانب المشرق كما صنع
في الرسالة الألفية ليشمل القسمين بعبارة وجيزة وللعصر الفراغ منها ولو تقديرا بتقدير
ان لا يكون قد صلاها فان وقت العصر يدخل بمضي مقدار فعله الظهر بحسب حاله من قصر وتمام
وخفة وبطء وحصول الشرايط وفقدها بحيث لو اشتغل بها لأتمها لا بمعنى جواز فعل العصر
ح مطلقا بل تظهر الفايدة لو صلاها ناسيا قبل الظهر فانها تقع صحيحة ان وقعت بعد دخول وقتها
المذكور وكذا لو دخل قبل ان يتمها وتأخيرها اي العصر الى مصير الظل الحادث بعد الظل مثله

اي مثل ذي

اي مثل ذي الظل وهو المقياس افضل من تقديمها على ذلك الوقت كما ان فعل الظهر قبل هذا
المقدار افضل بل قيل بتعينه بخلاف تأخير العصر والمغرب ذهاب الحمرة المشرقية وهي الكاينة
في جهة المشرق وحدها قمة الرأس وللعشاء الفراغ منها ولو تقديرا على نحو ما قرر للظهر
الا انه هنا لو شرع في العشاء تماما تامة الأفعال فلا بد من دخول المشترك وهو فيها افسح
مع النسيان بخلاف العصر وتأخيرها الى ذهاب الحمرة المغربية افضل بل قيل بتعينه كتقديم
المغرب عليه اما الشفق الأصفر والأبيض فلا عبرة بهما عندنا وللصبح طلوع الفجر الصادق
وهو الثاني المعترض في الأفق ويمتد وقت الظهرين الى الغروب اختيارا على اشهر القولين
لا بمعنى ان الظهر يشارك العصر في جميع ذلك الوقت بل يختص العصر من آخره بمقدار ادائها
كما يختص الظهر من اوله به واطلاق امتداد وقتهما باعتبار كونهما لفظا واحدا اذا امتد
وقت مجموعه من حيث هو مجموع الى الغروب لم ينافى عدم امتداد بعض اجزائه وهو الظهر
الى ذلك كما اذا قيل يمتد وقت العصر الى الغروب لا ينافي عدم امتداد بعض اجزائها وهو اولها
اليه وح فاطلاق الامتداد على وقتهما بهذا المعنى بطريق الحقيقة لا المجاز اطلاقا لحكم البعض
الأجزاء على الجميع او نحو ذلك ووقت العشائين الى نصف الليل مع اختصاص العشاء
من آخره بمقدار ادائها على نحو ما ذكرناه في الظهرين ويمتد وقت الصبح حتى تطلع الشمس
على افق مكان المصلي وان لم تظهر للأبصار ووقت نافلة الظهر من الزوال الى ان يصير الفيء وهو الظل
الحادث بعد الزوال مسماه في وقت الفريضة ظلا وهنا فيئا وهو اجود لأنه مأخوذ من فاء
اذا رجع مقدار قدمين اي سبعي قامة المقياس لأنها اذا قسمت سبعة اقسام يقال لكل قسم
قدم والأصل فيه ان قامة الانسان غالبا سبعة اقدام بقدمه وللعصر اربعة اقدام فعلى هذا
تقدم نافلة العصر بعد صلوة الظهر اول وقتها او في هذا المقدار وتؤخر الفريضة الى
وقتها وهو ما بعد المثلين هذا هو المشهور رواية وفتوى وفي بعض الأخبار ما يدل على امتدادهما
بامتداد وقت فضيلة الفريضة وهو زيادة الظل بمقدار مثل الشخص للظهر ومثليه للعصر وفيه
قوة ويناسبه المنقول من فعل النبي صلى الله عليه وآله والأئمة عليهم السلم وغيرهم من السلف من صلوة نافلة
العصر قبل الفريضة متصلة بها وعلى ما ذكره من الأقدام لا يجتمعان اصلا لمن اراد صلوة
العصر في وقت الفضيلة والمروي ان النبي صلى الله عليه وآله كان يتبع الظهر بركعتين من سنة العصر ويؤخر

الباقى الى ان يريد صلوة العصر فيتمّها اسبعها باربع وست والاخر الباقى وهو السر فى اختلاف المسلمين
فى اعدادها فليتها ولكن اهل البيت ادرى بما فيه وللنوافل المتقدمة على الفرض عند لا لعذر
نقص الفضل وبقيتا اداءا ما بقى وقتها بخلاف المتاخرة فان وقتها لا يدخل بدون فعله
وللمغرب الى ذهاب الحمرة المغربية وللعشاء كوقتها فتبقى اداءا الى نصف الليل وليس فى النوافل
ما يمتد بامتداد وقت الفريضة على المشهور سواها وللليل بعد نصفه الاول الى طلوع الفجر الثانى
والشفع والوتر من جملة صلوة الليل هنا وكذا اتيانها فى المزاحمة بعد الفجر لو ادرك من الوقت
مقدار اربع كما تزاحم بنافلة الظهرين لو ادرك من وقتها ركعة اما المغربية فلا تزاحم بها مطلقا
الا ان يتلبس منها بركعتين فيتمها مط وللصبح حتى يطلع الحمرة من قبل المشرق وهو اخر وقت فضيلة
الفريضة كالمثل والمثلين للظهرين والحمرة المغربية للمغرب فهو مناسب لاثر المثل لا القدم ويكره
النافلة المبتداة وهى التى يحدثها المصلى تبرعا فان الصلوة قربان كل تقى واحترز بها عن
ذات السبب كصلوة الطواف والاحرام وتحية المسجد عند دخوله والزيارة عند حصولها
والحاجة والاستخارة والشكر وقضاء النوافل مط فى هذه الاوقات الخمسة المتعلق اثنان
منها بالفعل بعد صلوتى الصبح الى ان تطلع الشمس والعصر الى ان تغرب وثلثة بالزمان عند
طلوع الشمس اى بعده حتى ترتفع ويستولى شعاعها وتذهب الحمرة وهنا يتصل وقت
الكراهتين الفعلى والزمانى وعند غروبها اى ميلها الى الغروب باصفرارها حتى يكمل بذهاب
الحمرة المشرقية ويجتمع هنا الكراهتان فى وقت واحد وعند قيامها فى وسط السماء ووصولها
الى دائرة نصف النهار تقريبا الى ان تزول الا يوم الجمعة فلا تكره النافلة فيه عند قيامها لاستحباب
صلوة ركعتين من نافلتها ح وفى الحقيقة هذا الاستثناء منقطع لان نافلة الجمعة من ذوات
الاسباب الا ان يقال بعدم كراهية المبتداة فيه ايضا عملا باطلاق النص باستثنائه ولا تقدم النافلة
الليلية على الانتصاف الا لعذر كتعب وبرد ورطوبة راس وجنابة ولو اختيارية يشق معها
الغسل فيجوز تقديمها ح من اول الليل بعد العشاء بنية التقديم او الاداء ومنها الشفع والوتر وقضاؤها
افضل من تقديمها فى صورة الجواز واول الوقت افضل من غيره الا فى مواضع ترتقى الى خمسة وعشرين
ذكر اكثرها المص فى النفلية وحررناها مع الباقى فى شرحها وقد ذكر منها هنا ثلثة مواضع لمن يتوقع
زوال العذر بعد اوله كفاقد الساتر او وصف القيام وما بعده من المراتب الراجحة على ما هو به

اذا رجا

اذا رجا القدرة فى اخره والماء على القول بجواز التيمم مع السعة ولازالة النجاسة غير المعفو
عنها وللصائم يتوقع عنده قطره ومثله من تاق نفسه الى الافطار بحيث ينافى الاقبال على الصلوة
وللعشائين للمفيض من عرفة الى المشعر وان تاخر ثلث الليل ويعول فى الوقت على الظن المستند
الى ورد بصنعة او درس ونحوهما مع تعذر العلم اما مع امكانه فلا يجوز الدخول بدونه
فان صلى بالظن حيث يتعذر العلم ثم انكشف وقوعها فى الوقت او دخل وهو فيها اجزأ على
الاصح القولين وان تقدمت عليه باجمعها اعاد وهو موضع وفاق **الثالث القبلة** وهى
عين الكعبة للمشاهد لها او حكمه وهو من يقدر على التوجه الى عينها بغير مشقة كثيرة لا تتحمل
عادة ولو بالصعود الى جبل او سطح وجهتها وهى السمت الذى يحتمل كونها فيه ويقطع بعدم
خروجها عنه لامارة شرعية لغيره اى غير المشاهد ومن بحكمه وليست الجهة للبعيد محصلة
عين الكعبة وان كان البعد عن الجسم يوجب اتساع جهة محاذاته لان ذلك لا يقتضى
استقبال العين اذ لو اخرجت خطوط متوازية من مواقف البعيد المتباعدة المتفقة الجهة
على وجه يزيد على جرم الكعبة لم يتصل الخطوط اجمع بالكعبة ضرورة والا لخرجت عن كونها
متوازية وبهذا يظهر الفرق بين العين والجهة ويترتب عليه بطلان صلوة بعض الصف
المستطيل زيادة عن قدر الكعبة لو اعتبر مقابلة العين والقول بان البعيد فرضه الجهة
اصح القولين فى المسئلة خلافا للاكثر حيث جعلوا المعتبر للخارج عن الحرم استقباله
استنادا الى رواية ضعيفة ثم ان علم البعيد بالجهة بمحراب معصوم او اعتبار رصدى
والا عول على العلامات المنصوبة لمعرفتها نصا او استنباطا وعلامة اهل العراق ومن
فى سمتهم كبعض اهل خراسان ممن يقاربهم فى طول بلدهم جعل المغرب على الايمن والمشرق على الايسر
والجدى حال غاية ارتفاعه او انخفاضه خلف المنكب الايمن وهذه العلامة ورد بها النص
خاصة على امة الكوفة وما ناسبها وهى موافقة للقواعد المستنبطة من الهيئة وغيرها فالعمل
بها متعين فى اوساط العراق مضافا الى الكوفة كبغداد والمشهدين والحلة واما العلامة الاولى
فان اريد فيها بالمغرب والمشرق الاعتداليان كما صرح به المص فى البيان او الجهتان اصطلاحا وهما
المقاطعتان لجهتى الجنوب والشمال بخطين بحيث يحدث عنهما زوايا قوائم كانت مخالفة للثانية
كثيرا لان الجدى حال استقامته يكون على دائرة نصف النهار المارة بنقطتى الجنوب والشمال

فجعل المشرق والمغرب على الوجه السابق على اليمين واليسار يوجب جعل الجدي بين الكتفين قضية
للتقاطع فاذا اعتبر كون الجدي خلف المنكب الايمن لزم الانحراف بالوجه عن نقطة الجنوب
نحو المغرب كثيرا فينحرف بواسطته الايمن عن المغرب نحو الشمال والايسر عن المشرق نحو الجنوب
فلا يصح جعلهما معا علامة لجهة واحدة الا ان يدعى اغتفار هذا التفاوت وهو بعيد
خصوصا مع مخالفة العلامة للنص والاعتبار فهي اما فاسدة الوضع او مخصص ببعض جهات
العراق وهي اطرافه الغربية كالموصل وما والاها فان التحقيق ان جهتهم نقطة الجنوب فهي
موافقة لما ذكر في العلامة ولو اعتبرنا العلامة المذكورة غير مقيدة بالاعتدال ولا يختص
بالمصطلح بل بالجهتين العرفيتين انتشر الفساد كثيرا بسبب الزيادة فيهما والنقصان الملحق لهما
تارة بعلامة الشام واخرى بعلامة العراق وثالثة بزيادة عنهما وتخصيصهما بما يوافق
الثانية يوجب سقوط فائدة العلامة واما اطراف العراق الشرقية كالبصرة وما والاها من
بلاد خراسان فيحتاجون الى زيادة انحراف نحو المغرب عن اوساطها قليلا وعلى هذا القياس
وللشام من العلامات ما جعل اي الجدي في تلك الحالة خلف الكتف الظاهر من العبارة كون الايسر صفة
للمنكب بقرينة ما قبله وبهذا صرح في البيان فعليه يكون انحراف الشامي عن نقطة الجنوب مشرقا
بقدر انحراف العراقي عنها مغربا والذي صرح به غيره ووافقه في الدروس وغيرها ان الشامي
يجعل الجدي خلف الكتف لا المنكب هذا هو الحق الموافق للقواعد لان انحراف الشامي
اقل من انحراف العراقي المتوسط وبالتحرير التام ينقص الشامي عن جزئين من ثلثين جزء
مما بين الجنوب والمشرق والمغرب وجعل سهيل اول طلوعه وهو بروزه عن الافق بين العينين
لا مطلق كونه ولا غاية ارتفاعه لانه في غاية الارتفاع يكون مسامتا للجنوب لان غاية ارتفاع
كل كوكب يكون على دائرة نصف النهار المسامتة لكل سلف والمغرب والمراد به بعض المغرب كالحبشة
والنوبة لا المغرب المشهور جعل الثريا والعيوق عند طلوعهما على يمينه وشماله الثريا على اليمين والعيوق
على اليسار واما المغرب المشهور فقبلته تقرب من نقطة المشرق وبعضها يميل عنه نحو الجنوب يسيرا
واليمن مقابل الشام ولازم المقابلة ان اهل اليمن يجعلون سهيلا طالعا بين الكتفين مقابل
جعل الشامي له بين العينين وانهم يجعلون الجدي محاذيا لاذنهم اليمنى بحيث يكون مقابلا
للمنكب الايسر فان مقابله يكون الى مقدم منكب الايمن وهذا مخالف لما صرح به المص في كتبه الثلثة

مخصص ببعض اهل العراق او الزيادة والنقصان

وغيره

وغيره من ان اليمني يجعل الجدي بين العينين وسهيلا غائبا بين الكتفين فان ذلك يقتضي
كون اليمن مقابلا للعراق لا للشام ومع هذا الاختلاف فالعلامتان مختلفتان ايضا
فان جعل الجدي طالعا بين العينين يقتضي استقبال نقطة الشمال وحينئذ فتكون نقطة الجنوب
بين الكتفين وهي موازية لسهيل في غاية ارتفاعه كما مر لا غائبا ومع هذا فالمقابلة للعراق
لا للشامي هذا بحسب ما يتعلق بعباراتهم واما الموافق للتحقيق فهو ان المقام للشام من اليمن هو صنعا
وما ناسبها وهي لا تناسب شيئا من هذه العلامات وانما المناسب لها عدن وما والاها فتدبر ويجوز
ان يعول على قبلة البلد من غير ان يجتهد الا مع علم الخطأ فيجب الاجتهاد وكذا يجوز الاجتهاد
فيها تيامنا وتياسرا وان لم يعلم الخطأ والمراد بقبلة البلد محراب مسجده وتوجه قبوره ونحوه
ولا فرق بين الكبير والصغير والمراد به بلد المسلمين فلا عبرة بمحراب المجهول كقبوره كما لا عبرة بنحو
القبر والقبرين للمسلمين ولا بالمحراب المنصوب في طريق قليلة المارة منهم ولو فقد الامارات الدالة
على الجهة المذكورة هنا وغيرها قلد العدل العارف بها رجلا كان ام امرأة حرا ام عبدا ولا فرق
بين فقدها لمانع من رؤيتها كغيم وروية كعمى وجهل بها كالعامي مع ضيق الوقت عن التعلم
على اجود الاقوال وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة ولكنه وغيره في ذلك اختلاف ولو فقد
التقليد صلى الى اربع جهات متقاطعة على زوايا قوايم مع الامكان فان عجز اكتفى بالممكن والحكم
بالاربع هو المشهور ومستنده ضعيف واعتباره حسن لان الصلوة كذلك يستلزم اما القبلة
او الانحراف عنها بما لا يبلغ اليمين واليسار وهو موجب للصحة مطلقا ويبقى الزائد عن الصلوة
الواحدة واجبا من باب المقدمة لتوقف الصلوة الى القبلة وما في حكمها الواجب عليه كوجوب الصلوة
الواحدة في الثياب المتعددة المشتبهة بالنجس ليحصل الصلوة واحدة طاهرة ومثل هذا يجب بدون النص
فيبقى النص له شاهدا وان كان مرسلا وذهب السيد رضي الدين بن طاوس هنا الى العمل بالقرعة
استضعافا لسند الاربع مع ورودها في امور مشتبهة وهذا منه وهو نادر ولو انكشف
الخطاء بعد الصلوة بالاجتهاد او التقليد حيث يسوغ او ناسيا للمراعاة لم يعد ما كان
بين اليمين واليسار اي ما كان دونهما الى جهة القبلة وان قل ويعيد ما كان اليهما محضا في
وقته لا خارجه والمستدبر وهو الذي صلى ما يقابل سمت القبلة الذي يجوز الصلوة اليه
اختيارا يعيد ولو خرج الوقت على المشهور جمعا بين الاخبار الدالة اكثرها على اطلاق الاعادة

في الوقت وبعضها على تخصيصه بالمتيامن والمتياسر وإعادة المستدبر مطلقا والأقوى الإعادة
في الوقت مط لضعف مستند التفصيل الموجب لتقييد الصحيح المتناول بإطلاقه موضع النزاع
وعلى المشهور يكون ما خرج عن سمت القبلة إلى أن يصل إلى اليمين يلحق بهما وما خرج عنهما نحو القبلة
يلحق بها الثالث ستر العورة وهي القبل والدبر للرجل والمراد بالقبل القضيب والأنثيان
وبالدبر المخرج لا الأليان في المشهور وجميع البدن عدا الوجه وهو ما يجب غسله منه في الوضوء
أصالة والكفين ظاهرهما وباطنهما من الزندين وظاهر القدمين دون باطنهما وحدهما
مفصل الساق وفي الذكرى والدروس ألحق باطنهما بظاهرهما وفي البيان استقرب ما هنا
وهو أحوط للمرأة ويجب ستر شيء من الوجه والكف والقدم من باب المقدمة وكذا في عورة الرجل
والمراد بالمرأة الأنثى البالغة لأنها تأنيث المرء وهو الرجل فيدخل فيها الأمة البالغة
وسيأتي جواز كشفها رأسها ويدخل الشعر فيما يجب ستره وبه قطع المص في كتبه وفي الألفية جعله
أولى ويجب كون الساتر طاهرا فلو كان نجسا لم يصح الصلوة وعفي عما مر من ثوب صاحب القروح
والجروح بشرطيه وما نجس بدون الدرهم من الدم وعن نجاسة ثوب المربية للصبي بالمط
المولود وهو مورد النص فكان التعميم أولى ذات الثوب الواحد فلو قدرت على غيره ولو بشراء
أو استيجار أو استعارة لم يعف عنه وألحق بها المربي به المولود المتعدد ويشترط نجاسته ببوله
خاصة فلا يعفى عن غيره كما لا يعفى عن نجاسة البدن به وإنما أطلق المص نجاسة المربية من غير
أن تقييد بالثوب لأن الكلام في الساتر وأما التقييد بالبول فهو مورد النص ولكن المص أطلق النجاسة
في كتبه كلها ويجب غسله كل يوم مرة وينبغي كونها آخر النهار لتصلي فيه أربع صلوات متقاربة بطهارة أو نجاسة
خفيفة وكذا عفي عما يتعذر إزالته فيصلي فيه للضرورة ولا يتعين عليه الصلوة عاريا خلافا للمشهور
بل الأقرب تخيير المختار وهو الذي لا يضطر إلى لبسه لبرد وغيره بينه أي بين أن يصلي فيه صلوة
تامة الأفعال وبين الصلوة عاريا فيومي للركوع والسجود كغيره من العراة قائما إن أمن المطلع و
جالسا مع عدمه والأفضل الصلوة فيه مراعاة للتامة وتقديما لفوات الوصف على فوات
أصل الستر ولولا الإجماع على جواز الصلوة فيه عاريا بل الشهرة بتعينه لكان القول بتعين الصلوة
فيه متوجها أما المضطر إلى لبسه فلا شبهة في وجوب صلوته فيه ويجب كونه أي الساتر غير مغصوب
مع العلم بالغصب وغير جلد وصوف وشعر ووبر من غير المأكول إلا الخز وهو دابة ذات أربع

نقاد

نقاد من الماء ذكاتها كذكاة السمك وهي معتبرة في جلده لا وبره إجماعا والسنجاب مع تذكيته
لأنه ذو نفس قاله المص في الذكرى وقد اشتهر بين التجار والمسافرين أنه غير مذكى ولا عبرة بذلك
حملا لتصرف المسلمين على ما هو الأغلب وغير ميتة فيما يقبل الحيوة كالجلد أما ما لا يقبلها
كالشعر والصوف فتصح الصلوة فيه من ميتة إذا أخذ جزا أو غسل موضع الاتصال وغير الحرير
المحض أو الممتزج على وجه يستهلك الخليط لقلته للرجل والخنثى واستثني منه ما لا يتم الصلوة
فيه كالتكة والقلنسوة وما يجعل منه في أطراف الثوب ونحوها مما لا يزيد عن أربع أصابع مضمومة
أما الافتراش فلا يعد لبسا كالتدثر به والتوسد والركوب عليه ويسقط ستر الرأس وهو الرقبة
فما فوقها عن الأمة المحضة التي لم يعتق منها شيء فكالحرة والصبية التي لم تبلغ فتصح صلوتها
تمرينا مكشوفة الرأس فلا يجوز الصلوة فيما يستر ظهر القدم إلا مع الساق بحيث يغطي شيئا منه
فوق المفصل على المشهور ومستند المنع ضعيف جدا والقول بالجواز قوي متين ويستحب الصلوة
في النعل العربية للتأسي وترك السود عدا العمامة والكساء والخف فلا يكره الصلوة فيها سوادا
وإن كان البياض أفضل مطلقا وترك الثوب الرقيق الذي لا يحكي البدن وإلا لم يصح واشتمال الصماء
والمشهور أنه الالتحاف بالإزار وإدخال طرفيه تحت يده وجمعهما على منكب واحد ويكره ترك الحنك ترك ح
وهو إدارة جزء من العمامة تحت الحنك مطلقا للإمام وغيره بقرينة العطف في الرداء ويمكن أن
يريد بالإطلاق تركه في أي حال كان وإن لم يكن مصليا لإطلاق النصوص باستحبابه والتحذير
من تركه كقول الصادق عليه السلام من تعمم ولم يتحنك فأصابه داء لا دواء له فلا يلومن إلا نفسه
حتى ذهب الصدوق إلى عدم جواز تركه في الصلوة وترك الرداء وهو ثوب أو ما يقوم مقامه
يجعل على المنكبين ثم يرد ما على الأيسر على الأيمن للإمام أما غيره من المصلين فيستحب له الرداء ولكن
لا يكره تركه بل يكون خلاف الأولى والنقاب للمرأة واللثام لهما أي للرجل والمرأة وإنما يكرهان إذا
لم يمنعا شيئا من واجبات القراءة فإن منعا القراءة حرما وفي حكمها الأذكار الواجبة وتكره الصلوة
في ثوب المتهم بالنجاسة أو الغصب في لباسه وفي الثوب ذي التماثيل أعم من كونها مثال حيوان وغيره
أو خاتم فيه صورة حيوان ويمكن أن يريد بها ما يعم المثال مغايرا بينهما تفننا والأول وفق للمغايرة
أو قباء مشدود في غير الحرب على المشهور قاله الشيخ ذكره علي بن بابويه وسمعناه من الشيوخ مذاكرة ولم
أجد به خبرا مسندا قال المص في الذكرى بعد حكاية قول الشيخ قلت قد روى العامة أن النبي صلى الله عليه وآله

قال لا يصلي احدكم وهو محزم وهو كناية عن شد الوسط وظاهر استدراك الذكرى الحديث جعله
دليلا على كراهة القبا المشدود وهو بعيد ونقل في البيان عن الشيخ كراهية شد الوسط ويمكن
الاكتفاء في دليل الكراهة بمثل هذه الرواية **الرابع** المكان الذي يصلي فيه والمراد هنا ما يشغله
من الحيز او يعتمد عليه ولو بواسطة او وسائط ويجب كونه غير مغصوب للمصلي ولو جاهلا بحكمه
الشرعي او الوضعي لا باصله او ناسيا له او لاصله على ما يقتضيه اطلاق العبارة وفي الاخيرين للمص
قول اخر بالصحة وثالثها في خارج الوقت خاصة ومثله القول في اللباس واحترزنا بكون المصلي
هو الغاصب عما لو كان غيره فان الصلوة فيه باذن المالك صحيحة في المشهور كما لو صلى الاخيار
اما مع الاضطرار كالمحبوس فيه فلا منع خاليا من نجاسة متعدية الى المصلي او محموله الذي اشترط
طهارته على وجه يمنع من الصلوة فلو لم تتعد او تعدت على وجه يعفى كقليل الدم او الى ما لا يتم الصلوة
فيه لم يضر طاهر المسجد بفتح الجيم وهو القدر المعتبر منه في السجود مطلقا والافضل المسجد لغير المراة
او مطلقا بناء على اطلاق المسجد على بيتها بالنسبة اليها كما ينبه عليه وتتفاوت المساجد في الفضيلة
بحسب تفاوتها في ذاتها او عوارضها ككثرة الجماعة فالمسجد الحرام بمائة الف صلوة ومنه الكعبة وزوايده
الحادثة وان كان غيرها افضل فان القدر المشترك بينهما فضله بذلك العدد وان اختص الفضل
بامر اخر لا تقدير فيه كما يختص بعض المساجد المشتركة في وصف بفضيلة زائدة عما اشترك فيه مع غيره و
النبوي بالمدينة بعشرة الاف صلوة وحكم زيادته الحادثة كما مر وكل من مسجد الكوفة والاقصى بحجة
بالاضافة الى بعده عن المسجد الحرام بالف صلوة والمسجد الجامع في البلد للجمعة او الجماعة وان تعدد
بمائة ومسجد القبيلة كالمحلة في البلد بخمس وعشرين ومسجد السوق باثنتي عشرة ومسجد المراة بيتها
بمعنى ان صلوتها فيه افضل من خروجها الى المسجد او بمعنى كون صلوتها فيه كالمسجد في الفضيلة فلا يفتقر
الى طلبها بالخروج وهل هو كمسجد مطلقا او كالمسجد الذي يخرج اليه فيختلف بحسب الطالب الثاني ويستحب اتخاذ
المساجد استحبابا موكدا فمن بنى مسجدا بنى الله له بيتا في الجنة وزيد في بعض الاخبار كمفحص قطاة
وهو كمقعد الموضع الذي يكشفه القطاة وتلينه بجؤجؤها لتبيض فيه والتشبيه به مبالغة في الصغر
بناء على الاكتفاء برسمه حيث يمكن الانتفاع به في اقل مراتبه وان لم يعمل له حائط ونحوه قال ابو عبيدة
الحذاء راوي الحديث مر بي ابو عبد الله عليه السلم في طريق مكة وقد سويت احجارا لمسجد فقلت جعلت
فداك نرجو ان يكون هذا من ذلك فقال نعم ويستحب اتخاذها مكشوفة ولو بعضها للاحتياج

الى السقف

ينبغي المستقبل

الى التسقيف في اكثر البلاد لدفع الحر والبرد والميضاة وهي المطهرة للحدث والخبث على ابوابها لا في وسطها
على تقدير سبق اعدادها على المسجدية والا حرم في الحدثية مطلقا وفي الخبثية ان اضرت بها
والمنارة مع حائطها لا في وسطها مع تقدمها على المسجدية كذلك والا حرم ويمكن شمولها
كونها مع الحائط استحبابا ان لا تعلو عليه فانها اذا فارقته بالعلو فقد خرجت عن المعية وهو مكروه
وتقديم الداخل اليها يمينه والخارج عنها يساره عكس الخلاء تشريفا لليمنى فيهما وتعاهد
نعله وما يصحبه من عصى وشبهه وهو استعلام حاله عند باب المسجد احتياطا للطهارة
والتعهد افصح من التعاهد لانه يكون بين اثنين والمصنف تبع الرواية والدعاء فيهما اي الدخول والخروج
بالمنقول وغيره وصلوة التحية قبل جلوسه واقلها ركعتان وتتكرر بتكرر الدخول ولو عن قرب
وتتادى بسنة غيرها وفريضة وان لم ينوها معها لان المقصود بالتحية ان لا ينتهك حرمة المسجد
بالجلوس بغير صلوة وقد حصل وان كان الافضل عدم التداخل وتكره اذا دخل والامام في مكتوبة
او الصلوة تقام او قرب اقامتها بحيث لا يفرغ منها قبله فان لم يكن متطهرا او كان له عذر مانع عنها
فليذكر الله تعالى وتحية المسجد الحرام الطواف كما ان تحية الحرم الاحرام ومنى الرمي ويحرم زخرفتها
وهو نقشها بالزخرف وهو الذهب او مطلق النقش كما اختاره المص في الذكرى وفي الدروس اطلق الحكم
بكراهة الزخرفة والتصوير ثم جعل تحريمهما قولا وفي البيان حرم النقش والزخرفة والتصوير بما فيه
روح وظاهر الزخرفة هنا النقش بالذهب فيصير اقوال المص بحسب كتبه وهو غريب منه وكذا يحرم
نقشها بالصور ذوات الارواح دون غيرها وهو لازم من تحريم النقش مطلقا لا من غيره وهو قرينة اخرى
على ارادة الزخرفة بالمعنى الاول خاصة وهذا هو الاجود ولا ريب في تحريم تصوير ذي الروح في غير
المساجد ففيها اولى اما تصوير غيره فلا وتنجيسها اي تنجيس لانها كونها لا مطلق ادخال
النجاسة اليها في الاقوى واخراج الحصى منها ان كانت فرشا او جزءا منها اما لو كانت قمامة
استحب اخراجها ومثلها التراب ومتى اخرجت على وجه التحريم فتعاد وجوبا اليها او الى غيرها
من المساجد حيث يجوز نقل الاتها اليه وما لها الفناء الاول واولوية الثاني ويكره تعليتها بل
تبنى وسطا عرفا والبصاق فيها ورفع التنخم ونحوه وكفارته دفنه ورفع الصوت المتجاوز للمعتاد
ولو في قراءة القرآن وقتل القمل فيدفن لو فعل وبري النبل وهو داخل في عمل الصنايع وخصه
لتخصيصه في الخبر فيتاكد كراهته وتمكين المجانين والصبيان منها مع عدم الوثوق بطهارتهم

اربع ومنه

او كونهم غير مميزين اما الصبي المميز الموثوق بطهارته المحافظ على اداء الصلوة فلا يكره تمكينه بل
ينبغي تمرينه كما يمرن على الصلوة وانفاذ الاحكام اما مطلقا وفعل علي عليه السلام له بمسجد الكوفة خارج
او مخصوص بما فيه جدال او خصومة او بالدائم لا بما يتفق نادرا او بما يكون الجلوس فيه لاجلها لا بما
اذا كان لاجل العبادة فاتفقت الدعوى لما في انفاذها حينئذ من المسارعة المامور بها وعلى احدها
يحمل فعل علي عليه السلام ولعله بالاخير انسب لان دكة القضاء لا تخرجه من منافرة للحال وتعريف الضوال
انشادا ونشدانا والجمع بين وصفي تعريفها في الجامع وكراهتها في المساجد فعله خارج الباب
وانشاد الشعر لنهي النبي صلى الله عليه وآله عنه وامره بان يقال للمنشد فض الله فاه وروي نفي البأس عنه
وهو غير مناف للكراهة وقال المص في الذكرى ليس ببعيد حمل اباحة انشاد الشعر على ما يقل منه ويكثر
منفعته كبيت حكمة او شاهد على لغة في كتاب الله تعالى وسنة نبيه صلى الله عليه وآله وشبهه لانه من
المعلوم ان النبي صلى الله عليه وآله كان ينشد بين يديه البيت والابيات من الشعر في المسجد ولم ينكر ذلك
والحق به بعض الاصحاب ما كان منه موعظة او مدحا للنبي والائمة عليهم السلام او مرثية للحسين عليه السلام
ونحو ذلك لانه عبادة لا ينافي الغرض المقصود من المساجد وليس ببعيد ونهي النبي صلى الله عليه وآله محمول
على الغالب من اشعار العرب الخارجة عن هذه الاساليب والكلام فيها باحاديث الدنيا للنهي عن ذلك
ومنافاته لوضعها فانها وضعت للعبادة وتكره الصلوة في الحمام وهو البيت المخصوص الذي
يغتسل فيه لا المسلخ وغيره من بيوته وسطحه نعم يكره في بيت نار من جهة النار لا من حيث الحمام
وبيوت الغائط للنهي عنه ولان الملائكة لا تدخل بيتا يبال فيه ولو في اناء وهذا اولى وبيوت
النار وهي المعدة لاضرامها فيها كالاتون والفرن لا ما وجد فيه نار مع عدم اعداده لها كالمسكن
اذا اوقدت فيه وان كثر وبيوت المجوس للخبر ولعدم انفكاكها عن النجاسة وتزول الكراهة
برشه والمعطن بكسر الطاء واحد المعاطن وهي مبارك الابل عند الماء للشرب ومجرى الماء وهو
المكان المعد لجريانه وان لم يكن فيه ماء بالفعل والسبخة بفتح الباء واحدة السباخ وهي الشيء
الذي يعلو الارض كالملح او بكسرها وهي الارض ذات السباخ وقرى النمل جمع قرية وهي مجتمع ترابها
حول جحرها وفي نفس الثلج اختيارا مع التمكن من الاعضاء اما بدونه فلا مع الاضطرار وبين
المقابر واليها ولو قبرا او قبرين الا بحائل ولو عنزة بالتحريك وهي العصا في اسفلها حديدة مركوزة او معترضة
او بعد عشرة اذرع ولو كانت القبور خلفه او مع احد جانبيه فلا كراهة وفي الطريق سواء كانت

مشغولة

مشغولة بالمارة ام فارغة ان لم يعطلها والا حرم وفي بيت فيه مجوسي وان لم يكن البيت له ولا الى
نار مضرمة اي موقدة ولو سراجا او قنديلا وفي الرواية كراهة الصلوة الى المجمرة من غير اعتبار
الاضرام وهو كذلك وبه عبر المص في غير الكتاب او الى تصاوير ولو في الوسادة وتزول الكراهة
بسترها بثوب ونحوه او مصحف او باب مفتوحين سواء في ذلك القارئ وغيره نعم يشترط الابصار
والحق به التوجه الى كل شاغل من نقش وكتابة ولا بأس به او وجه انسان في المشهور وفي الباب
المفتوح ولا نص عليهما ظاهرا وقد يعلل بحصول التشاغل به او حائط ينز من بالوعة يبال فيها
ولو نز بالغائط فاولى وفي الحاق غيره من النجاسات وجه وفي مرابض الدواب جمع مربض وهو مأواها
ومقرها ولو عند الشرب لا مرابض الغنم فلا بأس بها للرواية معللا بانها سكينة وبركة ولا
بأس بالبيعة والكنيسة مع عدم النجاسة نعم يستحب رش موضع صلوته منها وتركه حتى يجف
وهل يشترط في جواز دخولها اذن اربابها احتمله المص في الذكرى تبعا لغرض الواقف وعملا بالقرينة
وفيه قوة ووجه العدم اطلاق الاخبار بالاذن في الصلوة بها ويكره تقدم المرأة على الرجل
او محاذاتها له في حال صلوتهما من دون حائل او بعد عشرة اذرع على القول الاصح والقول الاخر
التحريم وبطلان صلوتهما مطلقا مع الاقتران والا فالمتأخر عن تكبيرة الاحرام ولا فرق بين المحرم
والاجنبي والمقتدية والمنفردة والصلوة الواجبة والمندوبة ويزول المنع كراهة وتحريما بالحائل
المانع من نظر احدهما الاخر ولو ظلمة وفقد البصر في قول لا تغميض الصحيح عينيه في الاصح او بعد عشرة
اذرع بين موقفهما ولو حاذى سجودها قدمه فلا منع والمروي في الجواز كونها تصلي خلفه وظاهره
تأخرها في جميع الاحوال عنه بحيث لا يحاذي جزء منها جزءا منه وبه عبر بعض الاصحاب وهو اجود
ويراعى في مسجد الجبهة وهو القدر المعتبر منه في السجود لا محل جميع الجبهة ان يكون من الارض او
نباتها غير المأكول والملبوس عادة بالفعل او بالقوة القريبة منه بحيث يكون من جنسه فلا يقدح
في المنع توقف المأكول على طحن وخبز وطبخ والملبوس على غزل ونسج وغيرهما ولو خرج عنه بعد ان كان
منه كقشر اللوز ونحوه ارتفع المنع لخروجه عن الجنسية ولو اعتيد احدهما في بعض البلاد دون بعض
فالاقوى عموم التحريم نعم لا يقدح النادر كاكل المخمصة والعقاقير المتخذة للدواء من نبات لا يغلب
اكله ولا يجوز السجود على المعادن لخروجها عن اسم الارض بالاستحالة ومثلها الرماد وان كان منها
واما الخزف فيبنى على خروجه بالاستحالة عنها فمن حكم بطهره لزمه القول بالمنع من السجود عليه للاتفاق

على المنع مما خرج عنها بالاستحالة عنها وتعليل من حكم بطهارتها لكن لما كان القول بالاستحالة
بذلك ضعيفا كان جواز السجود عليه قويا ويجوز السجود على القرطاس في الجملة اجماعا للنص الصحيح
الدال عليه فيه خرج عن اصله المقتضي لعدم جواز السجود عليه لانه مركب من جزئين لا يصح السجود
عليهما وهما النورة وما مازجها من القطن والكتان وغيرهما فلا مجال للتوقف في الجملة والمصـ
هنا خصه بالقرطاس المتخذ من النبات كالقطن والكتان والقنب فلو اتخذ من الحرير لم يصح السجود
عليه وهذا انما يبتني على القول باشتراط كون هذه الاشياء مما لا يلبس بالفعل حتى يكون المتخذ
منها غير ممنوع او كونه غير معروف للصلاة ان جوزناه فيما دون المعروف وكلاهما لا يقول به المصـ واما
اخراج الحرير فقط على هذا لانه لا يصح السجود عليه بحال وهذا الشرط على تقدير جواز السجود على هذه
الاشياء ليس بواضح لانه تقييد لمطلق النص وتخصيص لعامه من غير فايدة لان ذلك لا يزيله
عن حكم مخالفة الاصل فان اجزاء النورة المنبثة فيه بحيث لا يتميز من جوهر الخليط جزء يتم عليه
السجود كافية في المنع فلا يفيد ما يخالطها من الاجزاء التي يصح السجود عليها منفردة وفي الذكرى
جوز السجود على المتخذ من القنب واستظهر المنع من المتخذ من الحرير وبنى المتخذ من القطن والكتان
على جواز السجود عليهما ويشكل بجواز القنب على اصله الحكمة فيهما بكونه ملبوسا في بعض البلاد
وان ذلك يوجب عموم التحريم وقد اورد فيها ايضا في النفس من القرطاس شيء من حيث اشتماله على
النورة المستحيلة عن اسم الارض بالاحراق قال الا ان يقول الغالب جوهر القرطاس او يقول
جمود النورة يرد اليها اسم الارض وهذا الايراد متجه لولا خروج القرطاس بالنص الصحيح وعمل الاصحاب
وما دفع به الاشكال غير واضح فان اغلبية المسوغ لا يكفي مع امتزاجه بغيره وانبثاث
اجزائهما بحيث لا يتميز وكون النورة يرد اليها اسم الارض في غاية الضعف وعلى قوله لو شك
في جنس المتخذ منه كما هو الاغلب لم يصح السجود عليه للشك في حصول شرط الصحة وهذا يستلزم
السجود عليه غالبا وهو غير مسموع في مقابل النص وعمل الاصحاب ويكره السجود على المكتوب منه مع ملاقاة
الجبهة لما يقع عليه اسم السجود خاليا من الكتابة وبعضهم لم يعتبر ذلك بناء على كون المداد عرضا
لا يحول بين الجبهة وجوهر القرطاس وضعفه ظاهر **الخامس** طهارة البدن من الحدث والخبث وقد
سبق بيان حكمها مفصلا **السادس** ترك الكلام في اثناء الصلوة وهو على ما اختاره المصـ و
الجماعة ما تركب من حرفين فصاعدا وان لم يكن كلاما لغة ولا اصطلاحا وفي حكم الحرف الواحد

المفيد كالامر من الافعال المعتلة الطرفين مثل ق من الوقاية وع من الوعاية لاشتماله على مقصود
الكلام وان اخطأ بحذف هاء السكت وحرف المد لاشتماله على حرفين فصاعدا ويشكل بان النصوص
خالية عن هذا الاطلاق فلا اقل من ان يرجع فيه الى الكلام لغة او اصطلاحا وحرف المد ان طال مده
بحيث يكون بقدر احرف لا يخرج عن كونه حرفا واحدا في نفسه فان المد على ما حققوه ليس بحرف ولا
حركة وانما هو زيادة في مط الحرف والنفس به وذلك لا يلحقه بالكلام والعجب انهم جزموا بالحكم الاول
مطلقا وتوقفوا في الحرف الثاني من حيث كون المبطل حرفين فصاعدا مع انه كلام لغة واصطلاحا
في اشتراط كون الحرفين موضوعين لمعنى وجهان وقطع المصـ بعدم اعتباره ونظرا الفايدة في الحرفين
الحادثين من التنحنح ونحوه وقطع العلامة بكونهما حينئذ غير مبطلين محتجا بانهما ليسا من جنس الكلام
وهو حسن واعلم ان في جعل هذه التروك من الشرايط تجوزا ظاهرا فان الشرط يعتبر كونه متقدما
على المشروط ومقارنا له والامر هنا ليس كذلك وترك الفعل الكثير عادة وهو ما يخرج به فاعله عن كونه
مصليا عرفا ولا عبرة بالعدد فقد يكون الكثير فيه قليلا كحركة الاصابع والقليل فيه كثيرا كالوثبة الفاحشة
ويعتبر التوالي فلو تفرق بحيث حصلت الكثرة في جميع الصلاة ولم يتحقق الوصف في المجتمع منها لم يضر
ومن هنا كان النبي صلى الله عليه وآله يحمل امامة وهي ابنة ابنته ويضعها كلما يسجد ثم يحملها اذا قام
ولا يقدح القليل كلبس العمامة والرداء ومسح الجبهة وقتل الحية والعقرب فهما منصوصان وترك
السكوت الطويل المخرج عن كونه مصليا عادة ولو خرج به عن كونه قاريا بطلت القراءة خاصة وترك
البكاء للامور الدنيوية بالمد وهو ما اشتمل منه على صوت لا مجرد خروج الدمع مع احتماله لانه البكاء مقصورا والشك
في كون الوارد منه في النص مقصورا او ممدودا واصالة عدم المد معارض باصالة صحة الصلوة فيبقى
الشك في عروض المبطل مقتضيا لبقاء حكم الصحة وانما يشترط ترك البكاء الدنيوي كذهاب مال
وفقد محبوب وان وقع على وجه قهري في وجه واحترز بها عن الاخروية فان البكاء بها كذكر الجنة والنار
ودرجات المقربين الى حضرته ودركات المبعدين عن رحمته من افضل الاعمال ولو خرج منه حرفان
فكما سلف في ترك القهقهة وهي الضحك المشتمل على الصوت وان لم يكن فيه ترجيع ولا شدة ويكفي فيها
وفي البكاء مسماهما ومن ثم اطلق فلو وقعت على وجه لا يمكن دفعه ففيه وجهان واستقرب المصـ
في الذكرى البطلان والتطبيق وهو وضع احدى الراحتين على الاخرى راكعا بين ركبتيه لما
روي من النهي عنه والمستند ضعيف في المنافاة بين حيث الفعل منتفية فالقول بالجواز اقوى وعليه المصـ

في الذكرى والكتف وهو وضع احدى اليدين على الأخرى بحايل وغيره فوق السرة وتحتها بالكف عليه
وعلى الزند لإطلاق النهي عن التكفير الشامل لجميع ذلك إلا لتقية فيجوز منه ما تأدت به بل يجب
وان كان عندهم سنة مع ظن الضرر بتركها لكن لا تبطل الصلوة بتركها ح لو خالف لتعلق النهي
بامر خارج بخلاف المخالفة في غسل الوضوء بالمسح والالتفات الى ما وراءه ان كان ببدنه اجمع
وكذا بوجهه عند المص وان كان الفرض بعيدا واما الى ما دون ذلك كاليمين واليسار فيكره بالوجه
ويبطل بالبدن عمدا من حيث الانحراف عن القبلة والأكل والشرب وان كان قليلا كاللقمة اما
لمنافاتهما وضع الصلوة او لأن تناول المأكول والمشروب ووضعه في الفم وازدراده افعال
كثيرة وكلاهما ضعيف اذ لا دليل على اصل المنافاة فالأقوى اعتبار الكثرة فيهما عرفا فيرجعان
الى الفعل الكثير وهو اختيار المص في كتبه الثلثة الا في الوتر لمريد الصوم وهو عطشان فيشرب
اذا لم يستدع منافيا لغيره وخاف فجأة الصبح قبل اكمال غرضه منه ولا فرق فيه بين الواجب والندب
واعلم ان هذه المذكورات اجمع انما تنافي الصلوة مع تعمدها عند المص وبعضها اجماعا
وانما لم يقيد هنا اكتفاء باشتراط تركها فان ذلك يقتضي التكليف به المتوقف على الذكر
لأن الناسي غير مكلف ابتداء نعم الفعل الكثير مما توقف المص في تقييده بالعمد لأنه اطلقه
في البيان ونسب التقييد في الذكرى الى الأصحاب وفي الدروس الى المشهور وفي الرسالة الألفية جعله
من قسم المنافي مط ولا يخلو اطلاقه هنا من لا ان على التقييد الحاقا له بالباقي نعم لو استلزم الفعل
الكثير ناسيا انمحاء صورة الصلوة راسا توجه البطلان ايض لكن الأصحاب اطلقوا الحكم **السابع**
الإسلام فلا يصح العبادة مط فلا تصح الصلوة من الكافر مط وان كان مرتدا مليا او فطريا
وان وجب عليه كما هو قول الأكثر خلافا لأبي حنيفة حيث زعم انه غير مكلف بالفروع فلا يعاقب
على تركها وتحقيق المسئلة في الأصول والتميز بان يكون له قوة يمكنه بها معرفة افعال الصلوة ليميز
الشرط من الفعل ويقصد بسببه فعل العبادة فلا تصح من المجنون والمغمى عليه والصبي غير
المميز لأفعالها بحيث يفرق بين ما هو شرط فيها وغير شرط وما هو واجب وغير واجب اذا نبه عليه ويمرن
الصبي على الصلوة لست وفي البيان لسبع وكلاهما مروي ويضرب عليها لتسع وروي لعشر
ويتخير بين نية الوجوب والندب والمراد بالتمرين التعويد على افعال المكلفين ليعتادها
قبل البلوغ فلا يشق عليه بعده **الفصل الثالث** في كيفية الصلوة ويستحب قبل الشروع في الصلوة

الأذان

الأذان والإقامة وانما جعلهما من الكيفية خلافا للمشهور من جعلهما من المقدمات نظرا الى مقارنة
الإقامة لها غالبا لبطلانها بالكلام ونحوه بينها وبين الصلوة وكونها احد الجزئين فكان
كالجزء المقارن كما دخلت النية فيها مع انها خارجة عنها متقدمة عليها على التحقيق وكيفيتهما
بان ينوي بهما اولا لأنهما عبادة فيفتقر في الثواب عليها الى النية الا ما شذ ويكبر اربعا في اول
الأذان ثم التشهدان بالتوحيد والرسالة ثم الحيعلات الثلث ثم التكبير ثم التهليل مثنى مثنى
هذه ثمانية عشر فصلا والإقامة مثنى في جميع فصولها وهي فصول الأذان الا ما يخرج ويزيد
بعد حي على خير العمل قد قامت الصلوة مرتين ويهلل في اخرها مرة واحدة ففصولها سبعة
عشر ينقص عن الأذان ثلثة ويزيد اثنين فهذه جملة الفصول المنقولة شرعا ولا يجوز اعتقاد
شرعية غير هذه الفصول في الأذان والإقامة كالتشهد بالولاية لعلي عليه السلام وان محمدا وآله
خير البرية او خير البشر وان كان الواقع كذلك فما كل واقع حقا يجوز ادخاله في العبادات الموظفة
شرعا المحدودة من الله تعالى فيكون ادخال ذلك فيها بدعة وتشريعا كما لو زاد في الصلوة ركعة
او تشهدا ونحو ذلك من العبادات وبالجملة فذلك من احكام الايمان لا من فصول الأذان قال الصدوق
ان ادخال ذلك فيه من وضع المفوضة وهم طائفة من الغلاة ولو فعل هذه الزيادة او احدها
بنية انه منه اثم في اعتقاده ولا يبطل الأذان بفعله وبدون اعتقاد ذلك لا حرج وفي المبسوط
اطلق عدم الاثم به ومثله المص في البيان واستحبابهما ثابت في الخمس اليومية خاصة دون غيرها
من الصلوات وان كانت واجبة بل يقول المؤذن للواجب منها الصلوة ثلثا بنصب الأولين او رفعهما
او بالتفريق اداء وقضاء للمنفرد والجامع وقيل والقائل به المرتضى والشيخان يجبان في الجماعة
لا بمعنى اشتراطهما في الصحة بل في ثواب الجماعة على ما صرح به الشيخ في المبسوط وكذا فسره به المص
في الدروس عنهم مط ويتأكدان في الجهرية وخصوصا الغداة والمغرب بل اوجبهما فيهما الحسن ابن ابي عقيل م
مط والمرتضى فيهما على الرجال واضاف اليهما الجمعة ومثله ابن الجنيد واضاف في الأول الإقامة مط
والثاني هي على الرجال مط ويستحبان للنساء سرا ويجوز ان يكون جهرا اذا لم يسمع الأجانب
من الرجال ويعتد باذانهن لغيرهن ولو نسيهما المصلي فلم يذكر حتى افتتح الصلوة تداركهما
ما لم يركع في الأصح وقيل يرجع العامد دون الناسي ويرجع ايض للإقامة لو نسيها لا
للأذان وحده ويسقطان عن الجماعة الثانية اذا حضرت لتصلي في مكان وقد وجدت جماعة اخرى

قد اذنت واقامت وانت الصلوة مالم تتفرق الاولى بان يبقى منها ولو واحد لتعقيبا فلو لم يبق
منها احد كذلك وان لم تتفرق بالابدان لم يسقطا عن الثانية وكذا يسقطان عن المنفرد بطريق اولى
ولو كان السابق منفردا لم يسقطا عن الثاني مطلقا ويشترط اتحاد الصلوتين والوقت والمكان عرفا
وفي اشتراط كونه مسجدا وجهان وظاهر الاطلاق عدم الاشتراط وهو الذي اختاره المص في الذكرى
ويظهر من فحوى الاخبار ان الحكمة في مراعاة جانب الامام السابق في عدم تصوير الثانية بصورة
الجماعة ومزاياها ولا يشترط العلم باذان الاولى واقامتها بل عدم العلم باهمالهما مع احتمال السقوط
عن الثانية مطلقا باطلاق النص ومراعاة الحكمة ويسقط الاذان في عصري عرفة لمن كان فيها والجمعة
وعشاء ليلة المزدلفة وهي المشعر والحكمة فيه مع النص استحباب الجمع بين الصلوتين والاصل في الاذان
الاعلام فمن حضر الاولى صلى الثانية فكانتا كالصلوة الواحدة وكذا يسقط في الثانية عن كل جامع
ولو جوازا والاذان لصاحبة الوقت فان جمع في وقت الاولى اذن لها واقام ثم اقام للثانية وان جمع
في وقت الثانية اذن اولا بنية الثانية ثم اقام للاولى ثم للثانية وهل سقوطه في هذه المواضع رخصة
فيجوز الاذان ام عزيمة فلا يشرع وجهان من انه عبادة توقيفية ولا نص عليه هنا بخصوصه والعموم
مخصص بفعل النبي صلى الله عليه وآله فانه جمع بين الظهرين والعشائين لغير مانع باذان واقامتين
وكذا في تلك المواضع والظاهر انه لمكان الجمع لا لخصوصية البقعة ومن انه ذكر الله تعالى فلا وجه لسقوطه
اصلا بل تخفيفا ورخصة ويشكل بمنع كونه بجميع فصوله ذكرا وبان الكلام في خصوصية العبادة
لا في مطلق الذكر وقد صرح جماعة من الاصحاب منهم العلامة بتحريمه في الثلاثة الاول واطلق
الباقون سقوطه مع مطلق الجمع واختلف كلام المص فيه ففي الذكرى توقف في كراهته في الثلاثة
استنادا الى عدم وقوفه فيه على نص ولا فتوى ثم حكم بنفي الكراهة وجزم بانتفاء التحريم فيها
وبنفي الاستحباب في الجمع بغيرها ما قال الساقط باذان الاعلام وان الباقي اذان الذكر
والاعظام وفي الدروس قريب من ذلك فانه قال بعد ما قيل بكراهته في الثلثة ويلوح من قول
بالتحريم وفي البيان الاقرب ان الاذان في الثلثة حرام مع اعتقاد شرعيته وتوقف في غيرها
والقول بالتحريم فيما لا اجماع على استحبابه متجه لما ذكرناه واما تقسيم الاذان الى القسمين فضعيف
لانه عبادة خاصة اصلها الاعلام وبعضها ذكر وبعضها غير ذكر وتادي وظيفته بايقاعه سرا
ينافي اعتبار اصله والحيعلات الثلاث ليست ذكرا بل هو قسم ثالث وسنة متبعة ولم يوقعها الشارع

في هذه

في هذه المواضع فيكون بدعة نعم قد يتفق ان مطلق البدعة ليس بمحرم بل ربما قسمها بعضهم الى
الاحكام الخمسة ومع ذلك لا يثبت الجواز ويستحب رفع الصوت بهما للرجل بل مطلق الذكر اما
الانثى فتسر بهما كما تقدم وكذا الخنثى والترتيل فيه ببيان حروفه واطالة الوقوف من غير استعجال
والحدر وهو الاسراع فيها بتقصير الوقوف على كل فصل لا تركه لكراهة اعرابهما حتى لو ترك الوقف
اصلا فالتسكين اولى من الاعراب فانه لغة عربية والاعراب مرغوب عنه شرعا ولو اعرب حينئذ ترك
الافضل ولم يبطل اما اللحن ففي بطلانهما به وجهان ويتجه البطلان لو غير المعنى كنصب رسول الله لعدم
تمامية الجملة به لفوات المشهود به لغة وان قصده اذ لا يكفي قصد العبادة اللفظية عن لفظها
والمؤذن الراتب يقف على مرتفع ليكون ابلغ في رفع الصوت وابلاغه المصلين وغيره ينقص عنه
مراعاة لجانبه حتى يكره سبقه به ما لم يفرط بالتاخر واستقبال القبلة في جميع الفصول
خصوصا الاقامة ويكره الالتفات ببعض فصوله يمينا وشمالا وان كان على المنارة عندنا والفصل
بينهما بركعتين ولو من الراتبة او سجدة او جلسة والنص ورد بالجلوس ويمكن دخول التحية فيه
فانها جلوس وزيادة مع اشتمالها على مزية زائدة او خطوة ولم يجد بها المص في الذكرى حديثا
لكنها مشهورة او سكتة وهي مروية في المغرب خاصة ونسبها في الذكرى الى كلام الاصحاب مع التسبيحة
والخطوة وقد ورد النص بالفصل بتسبيحة فلو ذكرها كان حسنا ويختص المغرب بالاخيرين
الخطوة والسكتة اما السكتة فمروية فيه واما الخطوة فكما تقدم وروي فيه الجلسة وانه اذا فعلها
كان كالمتشحط بدمه في سبيل الله فكان ذكرها اولى ويكره الكلام في خلالهما خصوصا الاقامة ولا
يعيده به ما لم يخرج به عن الموالاة نعم يعيدها به مطلقا على ما افتى به المص وغيره والنص ورد باعادتها
بالكلام بعدها ويستحب الطهارة حالتهما وفي الاقامة اكد ولم يشترطا فيهما عندنا من الحدثين
نعم لو وقع في المسجد بالاكبر لغي للنهي المفسد للعبادة والحكاية لغير المؤذن اذا سمع كما يقول
المؤذن وان كان في الصلوة الا الحيعلات منها فيبدلها بالحوقلة ولو حكاها بطل لانها ليست ذكرا
وكذا يجوز ابدالها في غيرها ووقت حكاية الفصل بعد فراغ المؤذن منه او معه وليقطع الكلام اذا
سمعه غير الحكاية وان كان قرانا ولو دخل المسجد اخر التحية الى الفراغ منه ثم يجب القيام حالة النية
والتكبير والقراءة وانما قدمه على النية والتكبير مع انه لا يجب لهما لكونه شرطا فيهما والشرط مقدم
على المشروط وقد اخره المص عنهما في الذكرى والدروس نظرا الى ذلك وليتمحض جزءا من الصلوة وفي

الا الفية اخرس عن القراءة ليجعل واجبا في الثلثة ولكل وجه مستقلا به غير مستند الى شيء بحيث لو ازيل
السناد سقط مع المكنة فان عجز عن الاستقلال في الجميع ففي البعض ويستند فيما يعجز عنه فان عجز
عن الاستقلال اصلا اعتمد على شيء مقدما على القعود فيجب تحصيل ما يعتمد عليه ولو باجرة مع الامكان
فان عجز عنه ولو بالاعتماد او قدر عليه ولكن عجز عن تحصيله قعد مستقلا كما مر فان عجز اعتمد فان عجز
اضطجع على جانبه الايمن فان عجز فعلى الايسر هذا هو الاقوى ومختاره في كتبه الثلثة ويفهم منه هنا التخيير
وهو قول ويجب الاستقلال بوجه فان عجز عنهما استلقى على ظهره وجعل باطن قدميه الى القبلة
ووجهه بحيث لو جلس كان مستقبلا كالمحتضر والمراد بالعجز في هذه المراتب حصول مشقة كثيرة لا يتحمل
عادة سواء نشأ منها زيادة مرض او حدوثه او بطوء برئه او مجرد المشقة البالغة لا العجز الكلي ويومي
للركوع والسجود بالرأس ان عجز عنهما ويجب تقريب الجبهة الى ما يصح السجود عليه او تقريبه اليها
والاعتماد بها عليه ووضع باقي المساجد معتمدا وبدونه لو تعذر الاعتماد وهذه الاحكام آتية في
جميع المراتب السابقة وحيث يومي لهما براسه يزيد السجود انخفاضا مع الامكان فان عجز عن الايماء
به غمض عينيه لهما مريدا للسجود تغميضا وفتحهما بالفتح لرفعهما وان لم يكن مبصرا مع امكان الفتح
قاصدا بالابدال تلك الافعال والاجزاء الافعال على قلبه كل واحد في محله والاذكار على لسانه
والا اخطرها بالبال ويلحق البدل حكم المبدل في الركنية زيادة ونقصانا مع القصد وقيل
مطلقا والنية وهي القصد الى الصلوة المعينة ولما كان القصد متوقفا على تعيين المقصود بوجه
ليمكن توجه القصد اليه اعتبر فيها احضار ذات الصلوة وصفاتها المميزة لها حيث تكون
مشتركة والقصد الى هذا المعين متقربا ويلزم من ذلك كونها معينة للفرض من ظهر او عصر او غيرهما
والاداء ان كان فعلها في وقتها او القضاء ان كان في غير وقتها والوجوب والظاهر ان المراد به المجعول
غاية لان قصد الفرض يستدعي تميز الواجب مع احتمال ان يريد به الواجب المميز ويكون الفرض
اشارة الى نوع الصلوة لان الفرض قد يراد به ذلك الا انه غير مصطلح شرعا ولقد كان اولى
بناء على ان الوجوب الغائي لا دليل على وجوبه كما نبه عليه المص في الذكرى ولكنه مشهور فيجري عليه
هنا او الندب ان كان مندوبا اما بالعارض كالمعادة لتلافيها في الفرض الاول اذ يكفي في اطلاق
الفرض عليها كونه كذلك بالاصل او ما هو اعم بان يراد بالفرض اولا ما هو اعم من الواجب كما ذكر
في الاحتمال وهذا قرينة اخرى على ان هذه الامور كلها مميزات للفعل المنوي لا اجزاء للنية لانها

امر واحد

امر واحد بسيط وهو القصد وانما التركيب في متعلقه ومعروضه وهو الصلوة الواجبة او المندوبة
المؤداة او المقضاة وعلى اعتبار الوجوب المعلل يكون آخر المميزات ما قبل الواجب فيكون قصده
لوجوبه اشارة الى ما يقوله المتكلمون من انه يجب فعل الواجب لوجوبه او ندبه او لوجههما من الشكر او
اللطف او الامر او المركب منها او من بعضها على اختلاف الآراء ووجود ذلك التام من غير عند اذ لم يحققه
المحققون فكيف يكلف به غيرهم والقربة وهي غاية الفعل المتعبد به وقرب الشرف لا الزمان و
المكان لتنزهه تعالى عنهما واثرها لورودها كثيرا في الكتاب والسنة ولو جعلها لله تعالى كفى
وقد يتلخص من ذلك ان المعتبر في النية ان يحضر بالبال مثلا صلوة الظهر الواجبة المؤداة ويقصد فعلها
لله تعالى وهذا امر سهل وتكليف يسير قل ان ينفك عنه ذهن المكلف عند ارادته الصلوة وكذا
غيرها وتجشمها زيادة على ذلك وسواس شيطاني قد امرنا بالاستعاذة منه والبعد عنه وتكبيرة الاحرام
نسبت اليه لان بها يحصل الدخول في الصلوة ويحرم ما كان محللا قبلها من الكلام وغيره ويجب
التلفظ بها باللفظ المشهور بالعربية تاسيا بصاحب الشرع عليه وآله السلم حيث فعل كذلك
وامر بالتاسي به وكذا تعتبر العربية في سائر الاذكار الواجبة اما المندوبة فيصح بها وبغيرها في اشهر القولين
هنا مع القدرة عليها اما مع العجز وضيق الوقت عن التعلم فيأتي بها حسب ما يعرفه من اللغات
فان تعدد تخير مراعيا ما اشتملت عليه من المعنى ومنه الافضلية ويجب المقارنة للنية بحيث يكبر عند
حضور القصد المذكور بالبال من غير ان يتخلل بينهما زمان وان قل على المشهور والمعتبر حضور
القصد عند اول جزء من التكبير وهو المفهوم من المقارنة بينهما وفي عبارة المص لكنه في غيره اعتبر
استمراره الى الجزء الاخير مع العسر والاول اقوى واستدامة حكمها بمعنى ان لا يحدث نية تنافيها ولو
في بعض مميزات المنوي الى الفراغ من الصلوة فلو نوى الخروج منها ولو في ثاني الحال قبله او فعل
بعض المنافيات كذلك او الرياء ولو ببعض الافعال ونحو ذلك بطلت وقراءة الحمد وسورة كاملة
في اشهر القولين الا مع الضرورة كضيق وقت وحاجة يضر فوتها وجهالتها مع العجز عن التعلم
فتسقط السورة من غير تعويض عنها هنا في الركعتين الاوليين سواء لم يكن غيرهما كالثنائية
ام كان كغيرها ويتخير في غيرهما من الركعات الحمد وحدها او التسبيح بالاربع المشهورة اربعا
بان يقولها مرة او تسعا باسقاط التكبير من الثلث على ما دلت عليه رواية حريز او عشرا باثباته
في الاخيرة او اثني عشر بتكبير الاربع ثلثا ووجه الاجزاء بالجميع ورود النص الصحيح بها ولا يقدح اسقاط

وهو قوله

التكبير في الثاني لذلك وللقيام غيره مقامه وزيادة وحيث يؤدي الواجب بالاربع جاز ترك
الزايد فيحتمل كونه مستحبا نظرا الى ذلك وواجبا مخيرا التفاتا الى انه احد افراد الواجب وجواز
تركه الى بدل وهو الاربع وان كان جزؤه كالركعتين والاربع في مواضع التخيير وظاهر النص والفتوى
الوجوب بتصريح المص في الذكرى وهو ظاهر العبارة هنا وعليه فلو شرع في الزايد عن مرتبة وهل
يجب عليه البلوغ الى الاخرى يحتمله قضية للوجوب وان جاز تركه قبل الشروع والتخيير ثابت قبل الشروع
فيوقعه على وجهه او يتركه حذرا من تغيير الهيئة الواجبة وهجر العدم اصالة عدم وجوب الاكمال
فينصرف الحكم الى كونه ذكرا لله تعالى والعلم يبلغ فرد اخر والحمد في غير الاولين اولى من التسبيح مط
لرواية محمد بن حكيم عن ابي الحسن عليه السلام وروى افضلية مط ولغير الامام وتساويهما وبحسبها
اختلف الاقوال واختلف اختيار المص فهنا رجح القراءة مط وفي الدروس للامام والتسبيح للمنفرد
وفي البيان جعلهما سواء وتردد في الذكرى والجمع بين الاخبار هنا لا يخ عن تعسف ويجب الجهر بالقراءة
على المشهور في الصبح واولتي العشائين والاخفات في البواقي للرجل والخنثى والجهر والاخفات
كيفيتان متضادتان مطلقا لا يجتمعان في مادة فاقل الجهر ان يسمعه من قرب منه صحيحا مع اشتماله
على الصوت الموجب لتسميته جهرا عرفا واكثره ان لا يبلغ الى العلو المفرط واقل السر ان يسمع نفسه خاصة
صحيحا او تقديرا واكثره ان لا يبلغ اقل الجهر ولا جهر على المراة وجوبا بل تتخير بينه وبين السر في مواضعه
اذا لم يسمعها من يحرم استماعه صوتها والسر افضل لها مط ويتخير الخنثى بينهما في موضع الجهر ان لم يسمعها
الاجنبي والا تعين الاخفات وربما قيل بوجوب الجهر عليها مراعية عدم سماع الاجنبي مع الامكان والاوجب
الاخفات وهو احوط ثم الترتيل للقراءة وهو لغة الترسل والتبيين بغير بغي وشرعا قال في الذكرى
هو حفظ الوقوف واداء الحروف وهو المروي عن ابن عباس وقريب منه عن علي عليه السلام الا انه قال وبيان
الحروف بدل اداءها والوقوف على مواضعه وهي ما تم لفظه ومعناه او احدهما والافضل التام ثم
الحسن ثم الكافي على ما هو مقرر في محله ولقد كان يغني عنه ذكر الترتيل على ما فسره به المص فالجمع بينهما تاكيد
نعم يحسن الجمع بينهما لو فسر الترتيل بانه تبيين الحروف من غير مبالغة كما فسره به في المعتبر والمنتهى
او بيان الحروف واظهارها من غير مد يشبه الغناء كما فسره به في النهاية وهو الموافق لتعريف اهل
اللغة وتعمد الاعراب اما باظهار حركاته وبيانها بيانا شافيا بحيث لا يندمج بعضها في بعض الى
حد لا يتبين اوبان لا يكثر الوقوف الموجب للسكون خصوصا في الموضع المرجوح ويشبه حركة البناء
بلفظهم

وسوال الرحمة

وسوال الرحمة والتعوذ من النقمة عند اياتهما مستحب عطف على الترتيل وما عطف عليه وعطفهما بثم الدال
على التراخي لما بين الواجب والندب من التغاير وكذا يستحب تطويل السورة في الصبح كهل اتى وعم
لا مطلق تطويل وتوسطها في الظهر والعشاء كهل اتيك والاعلى كذلك وقصرها في العصر والمغرب
بما دون ذلك وانما اطلق ولم يخص التفصيل بسور المفصل لعدم النص على تعينه بخصوصه عندنا
وانما الوارد في نصوصنا هذه السور وامثالها لكن المص وغيره قيدوا الاقسام بالمفصل والمراد
به ما بعد محمد او الفتح او الحجرات والصف او الصافات الى اخر القران وفي مبدائه اقوال اخر اشهرها
الاول سمي مفصلا لكثرة فواصله بالبسملة بالاضافة الى باقي القران او لما فيه من الحكم المفصل لعدم
المنسوخ منه وكذا يستحب قصر السورة مع خوف الضيق بل قد يجب واختيار هل اتى وهل اتيك
في صبح الاثنين وصبح الخميس فمن قراهما في اليومين وقاه الله شرهما وسورة الجمعة والمنافقين في
ظهرها وجمعتها على طريق الاستخدام وروي ان من تركهما فيهما متعمدا فلا صلوة له حتى قيل بوجوب
قراءتهما في الجمعة وظهرها لذلك وحملت الرواية على تاكد الاستحباب جمعا والجمعة والتوحيد
في صبحها وقيل الجمعة والمنافقين وهو مروي ايضا والجمعة والاعلى في عشائها المغرب والعشاء وروي
في المغرب الجمعة والتوحيد ولا مشاحة في ذلك لانه مقام استحباب ويحرم قراءة العزيمة في الفريضة
على اشهر القولين فتبطل بمجرد الشروع فيها عمدا للنهي ولو شرع فيها ساهيا عدل عنها وان تجاوز
نصفها ما لم يتجاوز موضع السجود ومعه ففي العدول واكمالها والاجتزاء بها مع قضاء السجود بعدها
وما اللمص في الذكرى الى الاول واحترز بالفريضة عن النافلة فيجوز قراءتها فيها ويسجدها في محله
وكذا لو استمع فيها الى قارئ وسمع على احد القولين ويحرم استماعها في الفريضة فان فعل
او سمع اتفاقا وقلنا بوجوبه له اومى لها وقضاها بعد الصلوة ولو صلى مع مخالف تقية فقراها
تابعه في السجود ولم يعتد بها على الاقوى والقائل بجوازها منا لا يقول بالسجود لها في الصلوة فلا
منع من الاقتداء به من هذه الجهة بل من حيث فعل ما يعتقد المأموم الابطال به ويستحب الجهر
بالقراءة في نوافل الليل والسر في نوافل النهار وكذا قيل في غيرها من الفرايض بمعنى استحباب
الجهر بالليلية منها والسر في نظيرها نهارا كالكسوفين اما ما لا نظير له فالجهر مط كالجمعة والعيد
والزلزلة والاقوى في الكسوف تبعا لذلك لعدم اختصاص الخسوف بالليل وجاهل الحمد يجب عليه التعلم
مع امكانه وسعة الوقت فان ضاق الوقت قرا ما يحسن منها اي من الحمد اذا سمي قرانا فان

لم يتم لقلته فهو كالجاهل بها اجمع وهل يقتصر عليه او يعوض عن الفائت ظاهر العبارة الاول والذي
الثاني وهو الاشهر ثم ان لم يعلم غيرها من القران كرّرها بعده بقدر الفائت وان علم ففي التعويض
منها او منه قولان مأخذهما كون الابعاض او نسبتها والشيء الواحد لا يكون اصلا وبدلا
وعلى التقديرين فيجب مساواته له في الحروف وقيل في الآيات والاول اشهر ويجب مراعاة الترتيب بين
البدل والمبدل فان علم الاول اخّر البدل او الآخر قدّمه او الطرفين وسّطه او الوسط حفّه به وهكذا
ولو امكنه الائتمام قدّم على ذلك لانه في حكم القراءة تامة ومثله ما لو امكن متابعة قارئ او القراءة
من المصحف بل قيل باجزائه اختيارا والاولى اختصاصه بالنافلة فان لم يحسن شيئا منها قرأ من غيرها
بقدرها اي بقدر الحمد حروفا وحروفها مائة وخمسة وخمسون حرفا بالبسملة الا لمن قرأ مالك
فانها تزيد حرفا ويجوز الاقتصار على الاقل ثم قرأ السورة ان كان يحسن سورة تامة ولو بتكرارها
عنهما مراعيا في البدل المساواة فان تعذر ذلك كله ولم يحسن شيئا من القراءة ذكر الله تعالى بقدرها اي بقدر
الحمد خاصة اما السورة فتسقط كما مر وهل يجزي مطلق الذكر ام يعتبر الواجب في الاخيرتين قولان اختار
ثانيهما المصنف في الذكرى لثبوت بدليته عنها في الجملة وقيل يجزي مطلق الذكر وان لم يكن بقدرها عملا
بمطلق الامر والاول اولى فلو لم يحسن الذكر قيل وقف بقدرها لانه كان يلزمه عند القدرة على
القراءة قيام وقراءة فاذا فات احدهما بقي الآخر وهو حسن والضحى والم نشرح سورة واحدة و
الفيل ولايلاف سورة في المشهور فلو قرأ احديهما في ركعة وجبت الاخرى على الترتيب والاخبار خالية
من الدلالة على وحدتهما وانما دلت على عدم اجزاء احديهما وفي بعضها تصريح بالتعدد مع الحكم
المذكور والحكم من حيث الصلوة واحد وانما تظهر الفائدة في غيرها ويجب البسملة بينهما على التقديرين
في الاصح لثبوتها بينهما تواترا وكتبها في المصحف المجرد من غير القران حتى النقط والاعراب ولا ينافي
ذلك الوحدة لو سلمت كما في سورة النمل ثم يجب الركوع منحنيا الى ان تصل كفاه معا ركبتيه فلا
يكفي وصولهما بغير انحناء كالانخناس مع اخراج الركبتين او بهما والمراد بوصولهما بلوغهما قدره
الوارد ايصالهما وصلتا اذ لا يجب الملاصقة والمعتبر وصول جزء من باطنهما لا جميعه ولا رؤوس
الاصابع مطمئنا فيه بحيث تستقر الاعضاء بقدر واجب الذكر والواجب هو سبحان ربي العظيم وبحمده
او سبحان الله ثلاثا للمختار او مطلق الذكر للمضطر وقيل يكفي المطلق وهو اقوى لدلالة الاخبار الصحيحة
عليه وما ورد في غيرها معينا غير مناف له لانه بعض افراد الواجب الكلي تخييرا وبه يحصل الجمع بينها بجعله

مالو قيدنا

مالو قيدناه على تقدير تعيينه فلفظ وبحمده واجب ايضا تخيير الاعيان الخلو كثير من الاخبار عنه ومثله القول
في التسبيحة الكبرى مع كون بعضها ذكرناه ما ومعنى سبحان ربي تنزيها له عن النقائص وهو منصوب
على المصدر بمحذوف من جنسه ومتعلق الجار في وبحمده وهو العامل المحذوف والتقدير سبحت الله تسبيحا
وسبحانا وسبحته بحمده او بمعنى والحمد له نظير ما انت بنعمة ربك بمجنون والنعمة له ورفع الراس منه
فلو هوى من غير رفع بطل مع التعمد واستدركه مع النسيان مطمئنا ولا حد لها بل مسماها
فلا زاد بحيث لا يخرج بها عن كونه مصليا ويستحب التثليث في الذكر الاكبر فصاعدا الى ما لا يبلغ
السأم فقد عدّ على الصادق عليه السلم ستون تسبيحة الكبرى الا ان يكون اماما فلا يزيد على الثلث
الا مع حب المأمومين الاطالة وفي كون الواجب مع الزيادة على مرة الجميع او الاولى ما مر في تسبيح
الاخيرتين وان يكون العدد وترا خمسا او سبعا او ما زاد منه وعدّ الستين لا ينافيه لجواز
من غيره هذا وبيان جواز المرجوح والدعاء امامه اي امام الذكر بالمنقول وهو اللهم لك ركعت
الى اخره وتسوية الظهر حتى لو صبّ عليه ماء لم يزل لاستوائه ومد العنق مستحضرا فيه امنت بك ولو ضربت
عنقي والتجنيح بالعضدين والمرفقين بان يخرجهما عن ملاصقة جنبيه فاتحا ابطيه كالجناحين ووضع
اليدين على عيني الركبتين حالة الذكر اجمع مالئا كفيه منهما والبداءة في الوضع باليمنى حالة
كونهما مفرجتين غير مضمومتي الاصابع والتكبير له قائما قبل الهوي رافعا يديه الى حذاء شحمتي
اذنيه كغيره من التكبيرات وقول سمع الله لمن حمده والحمد لله رب العالمين في حال رفعه منه مطمئنا
ومعنى سمع هنا استجاب تضمينا ومن ثم عدّاه باللام كما عداه بالى في قوله تعالى لا يسمعون الى الملأ
الاعلى لما ضمنه معنى يصغون والا فاصل السماع متعد بنفسه وهو خبر معناه الدعاء لا ثناء على
الحامد ويكره بان يركع ويداه تحت ثيابه بل يكونان بارزتين او في كمه تأسيا بالمص في الذكرى الى
الاصحاب العدم وقوفه على نص فيه ثم يجب سجدتان على الاعضاء السبعة الجبهة والكفين والركبتين
وابهامي الرجلين ويكفي من كل منها مسماه حتى الجبهة على الاقوى ولا بد مع ذلك من الانحناء
الى ما يساوي موقفه او يزيد عليه او ينقص عنه بما لا يزيد عن مقدار اربع اصابع مفتوحة فالذكر
فيهما سبحان ربي الاعلى وبحمده او ما مر من الثلاثة الصغرى اختيارا او مطلق الذكر اضطرارا او مطلقا
على المختار مطمئنا بقدره اختيارا ثم رفع راسه بحيث يصير جالسا لا مطلقا رفعه مطمئنا حالة الرفع
بمسماه ويستحب الطمأنينة بضم الطاء عقيب السجدة الثانية وهي المسماة بجلسة الاستراحة

استحبابا موكدا بل قيل بوجوبها والزيادة على الذكر الواجب بعد دونه وندبه والدعاء امام
الذكر اللهم لك سجدت الخ والتكبيرات الاربع للسجدتين احديها بعد رفعه من الركوع مطمئنا
فيه وثانيها بعد رفعه من السجدة الاولى جالسا مطمئنا وثالثها قبل الهوي الى الثانية
كذلك ورابعها بعد رفعه منه معتدلا والتخوية للرجل بل مطلق الذكر اما في الهوي اليه بان
يسبق بيديه ثم يهوي بركبتيه لما روي ان عليا عليه السلم كان اذا سجد يتخوى كما يتخوى البعير الضامر
يعني بروكه او بمعنى تجافي الاعضاء حالة السجود بان يجنح بمرفقيه ويرفعهما عن الارض ولا يفرشهما
كافتراش الاسد ويسمى هذا تخوية لانه القاء الخوى بين الاعضاء وكلاهما مستحب للرجل
دون المراة بل تسبق في هويها بركبتيها وتبدء بالقعود وتفترش ذراعيها حالته لانه استر وكذا
الخنثى لانه احوط وفي الذكرى سماها تخوية كما ذكرنا والتورك بين السجدتين بان يجلس على وركه
الايسر ويخرج رجليه جميعا من تحته جاعلا رجله اليسرى الى الارض وظاهر قدمه اليمنى على باطن اليسرى
ويفضي بمقعدته الى الارض هذا في الذكر اما الانثى فترفع ركبتيها وتضع باطن كفيها على فخذيها
مضمومتي الاصابع ثم يجب التشهد عقيب الركعة الثانية التي تمامها القيام من السجدة الثانية
كذا
وفي اخر الصلوة اذا كانت ثلاثية او رباعية وهو اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له
واشهد ان محمدا عبده ورسوله اللهم صل على محمد وال محمد واطلاق التشهد على ما يشمل الصلوة
على محمد واله اما تغليب او حقيقة شرعية وما اختاره من صيغة كلها وهي مجزية بالاجماع الا انه
غير متعين عند المص ره بل يجوز عنده حذف وحده لا شريك له ولفظة عبده مط او مع اضافة الرسول
الى المظهر وعلى هذا فما ذكره هنا يجب تخييرا كزيادة التسبيح ويمكن ان يريد انحصار فيه لانه المشهور
الصحيح عليه وفي البيان تردد في وجوب ما حذفناه ثم اختار وجوبه تخييرا ويجب التشهد جالسا
مطمئنا بقدره ويستحب التورك حالته كما مر والزيادة في الثناء والدعاء قبله وفي اثنائه وبعده
بالمنقول ثم يجب التسليم على اجود القولين عنده واحوطهما عندنا وله عبارتان السلام علينا وعلى
عباد الله الصالحين والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته مخيرا فيهما وبايهما بدا كان هو الواجب
وخرج به من الصلوة واستحب الاخر اما العبارة الاولى فعلى الاجزاء بها والخروج من الصلوة
دلت الاخبار الكثيرة واما الثانية فمخرجة بالاجماع نقله المص وغيره وفي بعض الاخبار تقديم
الاولى مع التسليم المستحب والخروج بالثاني وعليه المص في الذكرى والبيان واما جعل الثاني مستحبا

كيف كان

كيف كان كما اختاره المص هنا فليس عليه دليل واضح وقد اختلف فيه كلام المص فاختاره هنا
وهو من اخر ما صنفه وفي الرسالة الالفية وهي من اوله وفي البيان انكره غاية الانكار فقال بعد
عن الصيغة الاولى واوجبها بعض المتاخرين وخير بينها وبين السلام عليكم وجعل الثانية منهما
مستحبة وارتكب جواز السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين بعد السلام عليكم ولم يذكر ذلك
في خبر ولا مصنف بل القايلون بوجوب التسليم واستحبابه يجعلونها مقدمة عليه وفي الذكرى
نقل وجوب الصيغتين مخيرا عن بعض المتاخرين وقال انه قوي متين الا انه لا قايل به من القدماء
وكيف يخفى عليهم مثله لو كان حقا ثم قال ان الاحتياط للدين الاتيان بالصيغتين جميعا باديا
بالسلام علينا لا بالعكس فانه لم يات به خبر منقول ولا مصنف مشهور سوى ما في بعض كتب
المحقق ويعتقد ندب السلام علينا ووجوب الصيغة الاخرى وما جعله احتياطا قد ابطله
في الرسالة الالفية فقال فيها ان من الواجب جعل المخرج ما يقدمه من احدى العبارتين فلو جعل الثانية
لم يجز وبعد ذلك كله فالاقوى الاجتزاء في الخروج بكل واحدة منهما والمشهور في الاخبار تقديم
السلام علينا الخ مع التسليم المستحب الا انه ليس احتياطا كما ذكره في الذكرى لما قد عرفت من حكمه
بخلافه فضلا عن غيره ويستحب فيه التورك كما مر وايماء المنفرد بالتسليم الى القبلة ثم يومي بموخر
عينيه عن يمينه اما الاول فلم نقف على مستنده وانما النص والفتوى على كونه الى القبلة بغير
ايماء وفي الذكرى ادعى الاجماع على نفي الايماء الى القبلة بالصيغتين وقد اثبته هنا وفي الرسالة
النفلية واما الثاني فذكره الشيخ وتبعه الجماعة واستدلوا عليه بما لا يفيده والامام يومي
بصفحة وجهه يمينا بمعنى انه يبتدي به القبلة ثم يشير باقيه الى اليمين بوجهه والماموم كذلك
اي يومي الى يمينه بصفحة وجهه كالامام مقتصرا على تسليمة واحدة ان لم يكن على يساره احد
وان كان على يساره احد سلم اخرى بصيغة السلام عليكم مومئا بوجهه الى يساره ايضا وجعل
ابنا بابويه الحايط كافيا في استحباب التسليمتين للماموم والكلام فيه وفي الايماء بالصفحة
كالايماء بموخر العين من عدم الدلالة عليه ظاهرا لكنه مشهور بين الاصحاب لا راد له وليقصد المصلي
بصيغة الخطاب في تسليمه الانبياء والملائكة والائمة والمسلمين من الانس والجن بان يحضرهم بباله
ويخاطبهم بسوالا كان تسليمه بصيغة الخطاب لغوا وان كان مخرجا عن العهدة ويقصد الماموم
مع ما ذكر الرد على الامام لانه داخل فيمن حياه بل يستحب للامام قصد الماموين به على

لخصوص مفضا فالى غيرهم ولو كانت وظيفة المأموم التسليم مرتين فليقصد بالاولى الرد على
الامام وبالثانية مقصده ويستحب السلام المنهي قبل الواجب وهو السلام عليك ايها النبي
ورحمة الله وبركاته السلام على انبياء الله ورسله السلام على جبرئيل وميكائيل والملائكة المقربين
السلام على محمد بن عبد الله خاتم النبيين لا نبي بعده **الفصل الرابع** في باقي مستحباتها فذكر
في تضاعيفها وقبله نبذة منها وبقي جملة اخرى وهي ترتيل التكبير بتبيين حروفه واظهارها شافيا
ورفع اليدين به الى حذاء شحمتي اذنيه كما مر في تكبير الركوع ولقد كان بيانه في تكبير الاحرام اولى
منه فيه لانه اولها والقول بوجوبه فيه زيادة مستقبل القبلة ببطون اليدين حالة الرفع مجموعة
الاصابع مبسوطة الابهامين على اشهر القولين وقيل بضمهما اليها مبتديا به عند ابتداء الرفع و
بالوضع عند انتهائه على اصح الاقوال والتوجه بست تكبيرات اول الصلوة قبل تكبيرة الاحرام وهو
الافضل او بعدها او بالتفريق في كل صلوة فرض ونفل على الاقوى مرامطا يكبر ثلثا منها ويدعو
بقوله اللهم انت الملك الحق لا اله الا انت الخ واثنين ويدعو بقوله لبيك وسعديك الخ وواحدة
ويدعو بقوله يا محسن قد اتاك المسيء الخ وروي انه يجعل هذا الدعاء قبل التكبير ولا يدعو بعد
السادسة وعليه المص في الذكرى مع نقله ما هنا والدروس والنفلية وفي البيان كما هنا والكل
حسن وروي جعلها ولاء من غير دعاء بينها والاقتصار على خمس وثلث وسبع اي يدعو بدعاء
التوجه وهو وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض الخ بعد التحريمة حيثما فعلها او تربع
المصلي قاعدا لعجز او لكونها نافلة بان يجلس على اليتيه وينصب ساقيه ووركيه كما تجلس المرأة
متشهدة حال قراءته ويثني رجليه حال ركوعه جالسا بان يمدهما ويخرجهما من تحته رافعا
اليتيه عن عقبيه مجافيا فخذيه عن بطنه ركبتيه منحنيا قدر ما يحاذي وجهه ما قدام ركبتيه و
يتورك حال تشهده بان يجلس على وركه الايسر كما تقدم فانه مشترك بين المصلي قائما وجالسا
والنظر قائما الى مسجده بغير تحديق بل خاشعا به وراكعا الى ما بين رجليه وساجدا الى طرف
انفه ومتشهدا الى حجره وكل ذلك مروي الا الاخير فذكره الاصحاب ولم نقف على مستنده نعم
هو مانع من النظر الى ما يشغل القلب ففيه مناسبة كغيره ووضع اليدين قائما على فخذيه بحذاء
ركبتيه مضمومة الاصابع ومنها الابهام وراكعا على عيني ركبتيه الاصابع والابهام مبسوطة
هنا جمع تاكيد للبسط الابهام والاصابع وهي مؤنثة سماعية فلذلك اكدها بما يؤكد به جمع

المؤنث

المؤنث في ذكر الابهام لدفع الابهام وهو تخصيص بعد التعميم لانها احدى الاصابع وساجدا
بحذاء اذنيه ومتشهدا وجالسا لغيره على فخذيه كهيئة القيام في كونها مضمومة الاصابع بحذاء
الركبتين ويستحب القنوت استحبابا مؤكدا بل قيل بوجوبه عقيب قراءة الثانية في اليومية مطلقا
وفي غيرها عدا الجمعة فقنوتان احدهما في الاولى قبل الركوع والآخر في الثانية بعده والوتر ففيه
قنوتان قبل الركوع وبعده وقيل يجوز فعل القنوت فيهما مطلقا قبل الركوع وبعده وهو حسن للخبر
وحمله على التقية ضعيف لان العامة لا يقولون بالتخيير وليكن القنوت بالمرسوم على الافضل
ويجوز بغيره وافضله كلمات الفرج وبعده اللهم اغفر لنا وارحمنا وعافنا واعف عنا في الدنيا والآخرة
انك على كل شيء قدير واقله سبحان الله ثلثا او خمسا ويستحب رفع اليدين به محاذيا بالوجه
ببطونهما الى السماء مضمومتي الاصابع الا الابهامين والجهرية للامام والمنفرد والسر للمأموم
ويفعله الناسي قبل الركوع بعده وان قلنا بتعينه قبله اختيارا فان لم يذكره حتى تجاوز قضاه
بعد الصلوة جالسا ثم في الطريق مستقبلا ويتابع المأموم امامه فيه وان كان مسبوقا ولينبع
فيه وفي احوال الصلوة لدينه ودنياه من المباح والمراد به هنا مطلق الجائز وهو غير الحرام وتبطل
الصلوة لو سأل المحرم مع علمه بتحريمه وان جهل الحكم الوضعي وهو البطلان اما جاهل تحريمه ففي عذره
وجهان اجودهما العدم صرح به في الذكرى وهو ظاهر الاطلاق هنا والتعقيب وهو الاشتغال
عقيب الصلوة بدعاء او ذكر وهو غير منحصر لكثرة ما ورد منه عن اهل البيت عليهم السلام وافضله التكبير ثلثا
رافعا بها يديه الى حذاء اذنيه وواضعا لهما على ركبتيه او قريبا منها مستقبلا بباطنهما القبلة ثم
التهليل بالمرسوم وهو لا اله الا الله الها واحدا ونحن له مسلمون الخ ثم التسبيح الزهراء عليها السلام و
تعقيبها ثم من حيث الرتبة لا الفضيلة والا فهي افضله مطلقا بل روي انها افضل من الف ركعة لا يتبع
عقبها وكيفيتها ان يكبر اربعا وثلثين ويحمد ثلثا وثلثين ويسبح ثلثا وثلثين ثم الدعاء بعدها
بالمنقول ثم بما سنح ثم سجدتا الشكر ويعفر بينهما جبينيه وخديه الايمن منهما ثم الايسر مفترشا ذراعيه
وصدره وبطنه واضعا جبهته مكانها حال الصلوة قائلا فيهما الحمد لله شكرا شكرا مائة مرة وفي كل
عاشرة شكرا للمجيب ودونه شكرا مائة مرة واقله شكرا ثلثا ويدعو فيهما وبعدهما بالمرسوم **الفصل الخامس**
في التروك يمكن ان يريد بها ما يجب تركه فيكون الالتفات الخ الفصل مذكورا بالتبع وان يريد بها ما يطلب
تركه اعم من كون الطلب مانعا من النقيض وهي ما سلف في الشرط السادس والثامن في جميع احوال الصلوة

وان كان عقيب الحمد او الدعاء الا لتقية فيجوز بل قد يجب ويبطل الصلوة بفعله لغيرها للنهي عنه في

الاخبار المقتضي للفساد في العبادة ولا تبطل بقول اللهم استجب وان بالغ من ابطل به كما ضعف قول

من كره التامين بناء على انه دعاء باستجابة ما يدعو به فان الفاتحة تشتمل على الدعاء لا لان

قصد الدعاء بها يوجب استعمال المشترك في معنييه على تقدير قصد الدعاء بالقران وعدم فائدة

التامين مع انتفاء الاول وانتفاء القران مع انتفاء الثاني لان قصد الدعاء بالمنزل منه قرانا

لا ينافيه ولا يوجب الاشتراك لاتحاد المعنى ولاشتماله على طلب الاستجابة لما يدعو به اعم من الحاضر وانما

الوجه النهي ولا تبطل تركه في موضع التقية لانه خارج عنها والابطال في الفعل مع كونه كذلك

لاشتماله على الكلام المنهي عنه وكذا الترك الواجب عمدا ركنا كان ام غيره وفي اطلاق الترك على

ترك الترك الذي هو فعل الضد وهو الواجب نوع من التجوز او ترك احد الاركان الخمسة ولو سهوا

وهي النية والقيام والتحريمة والركوع والسجدتان معا اما احديهما فليست ركنا على المشهور

مع ان الركن بهما يكون مركبا وهو يستدعي فواته بفواتها واعتذار المصنف في الذكرى بان

الركن مسمى السجود ولا يتحقق الاخلال به الا بتركهما معا خروج عن الشارع لو اتفقنا على كونها

معا هو الركن وهو يستلزم الفوات باحديهما فكيف يدعى انه مسماه ومع ذلك يستلزم بطلانها

بزيادة واحدة لتحقق المسمى ولا قائل به بل بان انتفاء الماهية هنا غير مؤثر مطلقا والا لكان الاخلال

ببعضه من اعضاء السجود مبطلا بل المؤثر انتفاؤها راسا فيه ما مر والفرق بين الاعضاء غير الجبهة

وبينها بانها واجبات خارجة عن حقيقته كالذكر والطمانينة دونها ولم يذكر المصنف حكم زيادة الركن

مع كون المشهور ان زيادته على حد نقيصته تنبيها على فساد الكلية في طرف الزيادة لتخلفه في مواضع

كثيرة لا تبطل زيادته فيه سهوا كالنية فان زيادتها مؤكدة لبنائها على الاستدامة الحكمية عنها تخفيفا

فاذا حصلت كان اولى وهي مع التكبير فيما لو نوى المحتاط الحاجة اليه او سلم على نقص وشرع

في اخرى قبل فعل المنافي مطلقا والقيام ان جعلناه مطلقا ركنا كما اطلقه والركوع فيما لو سبق به المأموم

امامه سهوا ثم عاد الى المتابعة والسجود فيما لو زاد عمدا او سهوا واحدة ان جعلنا الركن مسماه وزيادة جملة

الاركان غير النية والتحريمة فيما اذا زاد ركعة اخر الصلوة وقد جلس بقدر واجب التشهد

او اتم المسافر ناسيا الى ان خرج الوقت ولعلم ان الحكم بركنية النية هو احد الاقوال فيها وان كان

التحقيق يقتضي كونها بالشرط اشبه واما القيام فهو ركن في الجملة اجماعا على ما نقله العلامة

ولولاه

ولولاه لامكن القدح في ركنيته لان زيادته ونقصانه لا يبطلان الا مع اقترانه بالركوع ومعه

يستغنى عن القيام لان الركوع كاف في البطلان ح فالركن عنه اما ما اتصل بالركوع ويكون

استناد الابطال اليه بسبب كونه احد المعرفين له او يجعل ركنا كيف اتفق وفي موضع لا تبطل

بزيادته ونقصانه يكون مستثنى كغيره وعلى الاول ليس مجموع القيام المتصل بالركوع ركنا بل

الامر الكلي منه ومن ثم لو نسي القراءة او ابعاضها لم تبطل الصلوة او يجعل الركن منه ما اشتمل على

كالتحريمة ويجعل من قبيل المعرفات السابقة واما التحريمة فهي التكبير المنوي به الدخول في الصلوة فمرجع ركنيتها

الى القصد لانها ذكر لا تبطل بمجرده واما الركوع فلا اشكال في ركنيته ويتحقق بالانحناء الى حده

وما زاد عليه من الطمانينة والذكر والرفع منه واجبات زائدة عليه ويتفرع على بطلانها بزيادته كذلك

وان لم يصحبه غيره وفيه بحث واما السجود فقد تحقق ركنيتهما فقد عرفته وكذا الحدث المبطل للطهارة

من جملة التروك التي يجب اجتنابها ولا فرق في بطلانها به بين وقوعه عمدا وسهوا على اشهر القولين ويحرم

قطعها اي قطع الصلوة الواجبة اختيارا للنهي عن ابطال العمل المقتضي له الا ما اخرجه الدليل واحترز

بالاختيار عن قطعها للضرورة كقبض غريم وحفظ نفس محترمة من تلف او ضرر وقتل حية يخافها

على نفس محترمة واحراز مال يخاف ضياعه او لحدث يخاف ضرره لما كداو سريان النجاسة الى ثوبه او بدنه

فيجوز القطع في جميع ذلك وقد يجب لكثير من هذه الاسباب ويباح لبعضها كحفظ المال اليسير الذي

لا يضر فوته وقتل الحية التي لا يخاف اذاها ويكره لاحراز يسير المال الذي لا يبالي بفواته وقد يستحب

لاستدراك الاذان المنسي وقراءة الجمعتين في ظهريها ونحوها فهو ينقسم بانقسام الاحكام الخمسة

ويجوز قتل الحية والعقرب في اثناء الصلوة من غير ابطال اذا لم يستلزم فعلا كثيرا للاذن فيه نصا

وعد الركعات بالحصا وشبهها خصوصا لكثير السهو والتبسم هو ما لا صوت فيه من الضحك على كراهية

ويكره الالتفات يمينا وشمالا بالبصر او الوجه ففي الخبر انه لا صلوة لملتفت وحمل على نفي الكمال

جمعا وفي خبر اخر عنه صلى الله عليه وآله اما يخاف الذي يحول وجهه في الصلوة ان يحول الله وجهه وجه حمار والمراد

تحويل وجه قلبه كوجه قلب الحمار في عدم اطلاعه على الامور العلوية وعدم اكرامه بالكمالات العلية

والتثاؤب بالهمزة يقال تثاءبت ولا يقال تثاوبت قاله الجوهري والتمطي وهو مد اليدين فعن الصادق عليه السلام

انهما من الشيطان والعبث بشيء من اعضائه لمنافاته الخشوع المامور به وقد راى النبي صلى الله عليه وآله رجلا

يعبث في الصلوة فقال لو خشع قلب هذا لخشعت جوارحه والتنخم ومثله البصاق وخصوصا الى القبلة

والبين وبين يديه والفرقعة بالأصابع والتأوه بحرف واحد واصله قول آوه عند الشكاية و
والتوجع والمراد هنا النطق به على وجه لا يظهر منه حرفان والأنين به اى بالحرف الواحد وهو
مثل التأوه وقد يخص الأنين بالمريض ومدافعة الأخبثين البول والغائط او الريح لما فيه
من سلب الخشوع والإقبال بالقلب الذي هو روح العبادة وكذا مدافعة النوم وانما يكره اذا
وقع ذلك قبل التلبس بها مع سعة الوقت والا حرم القطع الا ان يخاف ضررا قاله المص في البيان
ولا يجبره فضيلة الايتمام او شرف البقعة وفي نفي الكراهة باحتياجه الى التيمم نظر نعم المرأة
كالرجل في جميع ما سلف الا ما استثنى ويختص عنه انه يستحب للمرأة حرة كانت ام امة ان تجمع
بين قدميها في القيام والرجل يفرق بينهما بشبر الى فتر ودونه قدر ثلث اصابع مفرجات وتضم ثدييها
الى صدرها بيديها وتضع يديها فوق ركبتيها راكعة ظاهره انها تنحني قدر انحناء الرجل وتخالفه
في الوضع وظاهر الرواية انه يجزيها من الانحناء ان يبلغ كفاها ما فوق ركبتيها لانه علله بقوله
لئلا تتطأطأ كثيرا فترتفع عجيزتها وذلك لا يختلف باختلاف وضعهما بل باختلاف ف
الانحناء وتجلس حال تشهدها وغيره على أليتيها بالياء المثناة من دون تاء بينهما غير قياس
تثنية ألية بفتح الهمزة والتاء في الوحدة ونحوه كالقعود على تلك الحالة قبل السجود ثم تسجد فاذا
تشهدت ضمت فخذيها ورفعت ركبتيها من الارض واذا نهضت انسلت انسلالا لا معتمدة
على جنبيها بيديها من غير ان ترفع عجيزتها والخنثى يتخير بين هيئة الرجل والمرأة **الفصل السادس**
في بقية الصلوات الواجبة وما يختاره من المندوبة منها الجمعة وهي ركعتان كالصبح عوض الظهر فلا
يجمع بينهما بحيث تقع الجمعة صحيحة مجزية عنها وربما استفيد من حكمه بكونها عوضها مع عدم
تعرضه لتوقيتها ان وقتها وقت الظهر فضيلة واجزاء وبه قطع في الدروس والبيان وظاهر النصوص
يدل عليه وذهب جماعة الى امتداد وقتها الى المثل ومال اليه المص في الالفية ولا شاهد له الا ان يحتج
بانه وقت للظهر ايضا ويجب فيها تقديم الخطبتين المشتملتين على حمد الله تعالى بصيغة الحمد لله والثناء
عليه بما سنح وفي وجوب الثناء زيادة على الحمد نظر وعبارة كثير ومنهم المص في الذكرى خالية عنه نعم هو
موجود في الخطب المنقولة عن النبي صلى الله عليه وآله الا انها مشتملة على زيادة على اقل الواجب والصلوة
على النبي وآله صلى الله عليه وآله بلفظ الصلوة ايضا ويقرنها بما شاء من النسب والوعظ من الوصية
بتقوى الله والحث على الطاعة والتحذير من المعصية والاغترار بالدنيا وما شاكل ذلك ولا يتعين

از العزه
از التحيه

له لفظ

له لفظ ويجزي مسماه فيكفي اطيعوا الله واتقوا الله ونحوه ويحتمل وجوب الحث على الطاعة والزجر
عن المعصية للتأسي وقراءة سورة خفيفة قصيرة أم آية تامة الفائدة بان يجتمع معنى مستقلا
يعتد به من وعد او وعيد وحكم او قصة تدخل في مقتضى الحال فلا يجزي مثل مدهامتان والقى
السحرة ساجدين ويجب فيهما النية والعربية والترتيب بين الاجزاء كما ذكر والموالاة وقيام
الخطيب مع القدرة والجلوس بينهما واسماع العدد المعتبر والطهارة من الحدث والخبث في
اصح القولين والستر كل ذلك للاتباع واصغاء من يمكن سماعه من المأمومين وترك الكلام مطلقا
ويستحب بلاغة الخطيب بمعنى جمعه بين الفصاحة التي هي ملكة يقتدر بها على التعبير عن مقصوده
بلفظ فصيح اى خال عن ضعف التأليف وتنافر الكلمات والتعقيد وعن كونها غريبة وحشية
وبين البلاغة التي هي ملكة يقتدر بها على التعبير عن الكلام الفصيح المطابق لمقتضى الحال
بحسب الزمان والمكان والسامع والحال ونزاهته من الرذائل الخلقية والذنوب الشرعية بحيث
يكون مؤتمرا بما يأمر به منزجرا عما ينهى عنه لتقع موعظته في القلوب فان الموعظة اذا خرجت
عن القلب دخلت في القلب واذا خرجت من مجرد اللسان لم تتجاوز الآذان ومحافظته على اوائل
الاوقات ليكون اوفق لقبول موعظته والتعمم شتاء وصيفا والتأسي مضيفا اليها الحنك و
الرداء ولبس افضل الثياب والتطيب والاعتماد على شيء حال الخطبة من سيف او قوس او عصاء
للاتباع ولا تنعقد الجمعة الا بالامام العادل عليه السلام ونائبه خصوصا او عموما ولو كان النائب فقيها
جامعا لشرائط الفتوى مع امكان الاجتماع في الغيبة هذا قيد بالاجزاء بالفقيه حال الغيبة
لانه منصوب من الامام عليه السلام عموما بقوله انظروا الى رجل قد روى حديثنا الى آخره وغيره والحاصل
انه مع حضور الامام عليه السلام لا تنعقد الجمعة الا به او بنائبه الخاص وهو المنصوب للجمعة او لما هو اعم
منها وبدونه تسقط وهو موضع وفاق واما في حال الغيبة كهذا الزمان فقد اختلف الاصحاب
في وجوب الجمعة وتحريمها فالمص هنا اوجبها مع كون الامام فقيها لتحقق الشرط وهو اذن الامام
الذي هو شرط في الجملة اجماعا وبهذا القول صرح في الدروس ايضا وربما قيل بوجوبها وان لم يجمعها
فقيه عملا باطلاق الادلة واشتراط الامام او من نصبه ان سلم فهو مختص بحالة الحضور او بامكانه
فمع عدمه يبقى العموم الادلة من الكتاب والسنة خاليا عن المعارض وهو ظاهر الاكثر ومنهم المص في
البيان فانهم يكتفون بامكان الاجتماع مع باقي الشرائط وربما عبروا عن حكمها حال الغيبة بالجواز

نادرة وبالاستحباب لجري نظرا الى اجماعهم على عدم وجوبها حينئذ عينا وانما تجب على تقديره تخييرا بينها
وبين الظهر لكنها عندهم افضل من الظهر وهو معنى الاستحباب بمعنى انها واجبة تخييرا مستحبة عينا
كما في جميع افراد الواجب المخير اذا كان بعضها راجحا على الباقي وعلى هذا ينوي بها الوجوب وتجزي عن
الظهر وكثيرا ما يحصل الالتباس في كلامهم بسبب ذلك حيث يشترطون الامام او نائبه في الوجوب
اجماعا ثم يذكرون حال الغيبة ويختلفون في حكمها فيها فيوهم ان الاجماع المذكور يقتضي عدم
جوازها حينئذ بدون الفقيه والحال انها في حال الغيبة لا تجب عندهم عينا وذلك شرط الواجب
العيني خاصة ومن هنا ذهب جماعة من الاصحاب الى عدم جوازها حال الغيبة لفقد الشرط المذكور
ويضعف بمنع عدم حصول الشرط اولا لامكانه بحضور الفقيه ومنع اشتراطه ثانيا لعدم الدليل
عليه من جهة النص فيما علمناه وما يظهر من جعل مستنده الاجماع فانما هو على تقدير الحضور
اما في حال الغيبة فهو محل النزاع فلا يجعل دليلا فيه مع اطلاق القرآن الكريم بالحث العظيم
المؤكد بوجوه كثيرة مضافا الى النصوص المتظافرة على وجوبها بغير الشرط المذكور بل في بعضها ما يدل على
عدمه نعم يعتبر اجتماع باقي الشرائط ومنها الصلوة على الائمة ولو اجمالا ولا ينافيه ذكر غيرهم ولولا دعواهم
الاجماع على عدم الوجوب العيني لكان القول به في غاية القوة فلا اقل من التخييري مع رجحان الجمعة وتعبير المص
وغيره بالامكان الاجتماع يريد به الاجتماع على امام عدل لان ذلك لم يتفق في زمن ظهور الائمة عليهم السلام
غالبا وهو السر في عدم اجتزائهم بها عن الظهر مع ما نقل من شدة محافظتهم عليها ومن ذلك سرى الوهم
واجتماع خمسة فصاعدا احدهم الامام في الاصح وهذا يشمل شرطين احدهما العدد وهو الخمسة
في اصح القولين لصحة مستنده وقيل سبعة ويشترط كونهم ذكورا احرارا مكلفين مقيمين
سالمين عن المرض والبعد المسقطين وسيأتي ما يدل عليه وثانيهما الجماعة بان يأتموا بامام منهم
فلا يصح فرادى وانما يشترطان في الابتداء لا في الاستدامة فلو نقص العدد بعد تحريم الامام
اتم الباقون ولو فرادى مع حضور من ينعقد به الجماعة وقبله تسقط ومع العود في اثناء الخطبة يعاد
ما فات من اركانها وتسقط الجمعة عن المرأة والخنثى للشك في ذكوريته الذي هو شرط الوجوب
والعبد وان كان مبعضا واتفقت في نوبته قنا او مدبرا او مكاتبا لم يؤد جميع مال الكتابة ام ام ولد
والمسافر الذي يلزمه القصر في سفره فالعاصي به وكثير السفر وناوي اقامة عشرة كالمقيم والهم وهو الشيخ
الكبير الذي يعجز عن حضورها او يشق عليه مشقة لا يتحمل عادة والاعمى وان وجد قائدا او كان قريبا

من المسجد

من المسجد والاعرج البالغ عرجه حد الاقعاد او الموجب لمشقة الحضور كالهم ومن بعد منزله عن موضع
يقام فيه الجمعة كالمسجد بازيد من فرسخين والحال انه يتعذر عليه اقامتها عنده او فيما دون فرسخ ولا
تنعقد جمعتان في اقل من فرسخ بل يجب على من يشتمل عليه الفرسخ الاجتماع على جمعة واحدة كفاية ولا يختص
المصلي بقوم الا ان يكون الامام منهم فمتى اخلوا بها اثموا جميعا ويحصل هذا الشرط وما قبله بان من
بعد عنها بدون فرسخ يتعين عليه الحضور ومن زاد عنه الى فرسخين يتخير بينه وبين اقامتها عنده
ومن زاد عنهما يجب اقامتها عنده او فيما دون الفرسخ مع الامكان والا سقطت ولو صلوا ازيد من جمعة
فيما دون الفرسخ صحت السابقة خاصة وتعيد اللاحقة ظهرا وكذا المشتبهة مع العلم به في الجملة
اما لو اشتبه السبق والاقتران وجب اعادة الجمعة مع بقاء وقتها خاصة على الاصح مجتمعين او متفرقين
بالمعتبر والظهر مع خروجه ويحرم السفر الى مسافة او الموجب لفوتها بعد الزوال على المكلف بها اختيارا
لتفويته الواجب وان امكنه اقامتها في طريقه لكن تجويزه على تقديره دوري نعم يكفي ذلك في قصر
لا يقصر فيه مع احتمال الجواز فيما لا تقصر فيه مطلقا لعدم الفوات وعلى تقدير المنع في السفر الطويل الذي
يكون عاصيا به الى محل لا يمكنه فيه العود اليها فتعتبر المسافة من حين ولو اضطر اليه شرعا كالحج حيث يفوت
الرفقة او الجهاد حيث لا يحتمل الحال تأخيره او عقلا باداء التخلف الى فوات غرض يضر به فواته
لم يحرم والتحريم على تقديره مؤكد وقد روي ان قوما سافروا كذلك فخسف بهم واخرون اضطرم
عليهم خباؤهم من غير ان يروا نارا ويزاد في نافلتها عن غيرها من الايام اربع ركعات مضافة الى نافلة
الظهرين يصير الجميع عشرين كلها للجمعة فيها والافضل جعلها اي العشرين سداس مفرقة ستا
ستا في الاوقات الثلثة المعهودة وهي انبساط الشمس بمقدار ما يذهب شعاعها وارتفاعها و
قيامها وسط النهار قبل الزوال وركعتان وهما الباقيتان من العشرين عند الاوقات الثلثة يفعل
عند الزوال بعده على الافضل او قبله بيسير على رواية ودون بسطها كذلك جعل ست لانبساط بين
الفرضين ودونه فعلها اجمع يوم الجمعة كيف اتفق والمزاحم في الجمعة عن السجود في الركعة الاولى يسجد
بعد قيامهم عنه ويلحق ولو بعد الركوع فان لم يتمكن منه الى ان سجد الامام في الثانية وسجد مع
ثانية الامام نوى بها الركعة الاولى لانه لم يسجد لها بعد او يطلق فينصرف الى ما في ذمته ولو نوى
بهما الثانية بطلت الصلوة لزيادة الركن في غير محله وكذا لو زوحم عن ركوع الاولى وسجودها فان لم
يدركهما مع ثانية الامام فاتت الجمعة لاشتراط ادراك ركعة منها معه واستانف الظهر مع احتمال

قوله على تقديره دوري لان تجويز القصر يتوقف على عدم [illegible] وايضا ان [illegible] يتوقف على عدم جواز القصر [illegible] جواز وعدم جوازه دور [illegible]

العدول لانعقادها صحيحة والنهي عن قطعها مع امكان صحتها **ومنها صلوة العيدين** واحدها
عيد مشتق من العود لكثرة عوائد الله تعالى فيه على عباده وعود السرور والرحمة بعوده وياؤه منقلبة
عن واو وجمع على اعياد غير قياس لان الجمع يرد الى الاصل والتزموه كذلك للزومها الياء في مفرده
وتميزه عن جمع العود ويجب صلوة العيدين وجوبا عينيا بشرط الجمعة العينية اما التخييرية فلا لاختلال
الشرائط لعدم امكان التخيير هنا والخطبتان بعدها بخلاف الجمعة ولم يذكر وقتها وهو ما بين طلوع
الشمس والزوال وهي ركعتان كالجمعة ويجب فيها التكبير زائدا عن المعتاد من تكبيرة الاحرام وتكبير الركوع
والسجود خمسا في الركعة الاولى واربعا في الثانية بعد القراءة فيهما في المشهور والقنوت بينهما على وجه
التجوز والا فهو بعد كل تكبير وهذا التكبير والقنوت جزءان منها فيجب حيث يجب ويسن حيث يسن
فتبطل بالاخلال بهما عمدا على التقديرين ويستحب القنوت بالمرسوم وهو اللهم اهل الكبرياء والعظمة آه
ويجوز بغيره وبما سنح ومع اختلال الشرائط الموجبة تصلى جماعة وفرادى مستحبا ولا يعتبر
تباعد العيدين بفرسخ وقيل مع استحبابها تصلى فرادى خاصة وتسقط الخطبة في الفرادى ولو
فاتت في وقتها لعذر وغيره لم تقض في اشهر القولين للنص وقيل تقضى كما فاتت وقيل اربعا مفصولة
وقيل موصولة وهو ضعيف المأخذ ويستحب الاصحار بها مع الاختيار للاتباع الا بمكة فمسجدها
افضل وان يطعم بفتح حرف المضارعة وسكون الطاء وفتح العين مضارع طعم بكسرها كعلم اي
ياكل في عيد الفطر قبل خروجه الى الصلوة وفي الاضحى بعد عوده من اضحيته بضم الهمزة وتشديد
الياء للاتباع والفرق لائح وليكن الفطر على الحلو للاتباع وما روي شاذا من الافطار فيه
على التربة المشرفة محمول على العلة جمعا ويكره التنفل قبلها بخصوص القبلية وبعدها الى الزوال
بخصوصه للامام والمأموم الا بمسجد النبي صلى الله عليه وآله فانه يستحب ان يقصده الخارج اليها
ويصلي به ركعتين قبل خروجه نعم لو صليت في المساجد لعذر او غيره استحب صلوة التحية للداخل
وان كان مسبوقا والامام يخطب لفوات الصلوة المسقط للتابعية ويستحب التكبير في المشهور
وقيل يجب للامر به في الفطر عقيب اربع صلوات اولها المغرب ليلته وفي الاضحى عقيب خمس عشرة
صلوة لمن كان بمنى وعقيب عشر بغيرها اولها الظهر يوم النحر واخرها صبح اخر التشريق
او ثانية ولو فاتت بعض هذه الصلوات كبر مع قضائها ولو نسي التكبير خاصة اتى به حيث
ذكر وصورته الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر على ما هدانا ويزيد في تكبير الاضحى

على ذلك

على ذلك الله اكبر على ما رزقنا من بهيمة الانعام وروي فيهما غير ذلك بزيادة ونقصان وفي الدروس
اختار الله اكبر ثلثا لا اله الا الله والله اكبر الحمد لله على ما هدانا وله الشكر على ما اولانا والكل جائز
وذكر الله حسن على كل حال ولو اتفق عيد وجمعة تخير القروي الذي حضرها في البلد من قريته كان ثم
بعينه بعد حضور العيد في حضور الجمعة فيصليها واجبا وعدمه فيسقط ويصلي الظهر فيكون وجوبها
عليه تخييريا والاقوى عموم التخيير لغير الامام وهو الذي اختاره المص في غيره اما هو فيجب عليه الحضور
فان تمت الشرائط صلاها والا سقطت عنه ويستحب له اعلام الناس بذلك في خطبة العيد
ومنها صلوة الايات جمع اية وهي العلامة سميت بذلك الاسباب المذكورة لانها علامات على اهوال
الساعة واخفاء فيها وزلازلها وتكوير الشمس والقمر والآيات التي يجب لها الصلوة هي الكسوفات
كسوف الشمس وخسوف القمر ثناهما باسم احدهما تغليبا او لاطلاق الكسوف عليهما حقيقة كما يطلق
الخسوف على الشمس ايضا واللام للعهد الذهني وهو الشايع من كسوف النيرين دون باقي الكواكب و
انكسافا الشمس بها والزلزلة وهي رجفة الارض والريح السوداء او الصفراء وكل مخوف سماوي كالظلمة
السوداء او الصفراء المنكرة عن الريح والريح العاصفة زيادة على المعهود وان انفكت عن اللونين او
اتصف بلون ثالث وضابطه ما اخاف معظم الناس ونسبته الاخاف الى السماء باعتبار كون
بعضها فيها او اراد بالسماء مطلق العلو او المنسوبة الى خالق السماء ونحوه لاطلاق نسبته الى الله تعالى
كثيرا ووجه وجوبها للجميع صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلم المقيدة للكل وبها يضعف قول من خصها
بالكسوفين او اضاف اليهما شيئا مخصوصا كالمصنف في الالفية وهذه الصلوة ركعتان في كل ركعة
سجدتان وخمس ركوعات وقيامات وقراءات ويجب فيها النية والتحريمة وقراءة الحمد وسورة ثم الركوع
ثم يرفع راسه منه الى ان يصير قائما ومطمئنا ويقراهما هكذا خمسا ثم يسجد سجدتين ثم يقوم الى
الثانية ويصنع كما صنع اولا هذا هو الافضل ويجوز له الاقتصار على قراءة بعض السورة ولو اية
لكل ركوع ولا يحتاج الى قراءة الفاتحة الا في القيام الاول ومتى اختار التبعيض فيجب اكمال سورة
في كل ركعة مع الحمد مرة بان يقرا في الاول الحمد واية ثم يفرق الايات على باقي القيامات بحيث يكملها
في اخرها ولو اتم مع الحمد في ركعة سورة اي قرا في كل قيام منها الحمد وسورة تامة وبعض في الركعة
الاخرى كما ذكر جاز بل لو اتم السورة في بعض الركوعات وبعض في اخر جاز والضابط انه متى ركع
عن سورة تامة وجب في القيام عنه الحمد ويتخير بين اكمال سورة معها وتبعيضها ومتى ركع عن بعض

سورة تخيّر في القيام بعده بين القراءة من موضع القطع ومن غيره من السورة متقدما ومتأخرا ومن غيرها ويجب إعادة الحمد فيما عدا الأولى مع احتمال عدم الوجوب في الجميع ويجب مراعاة سورة فصاعدا في الخمس ومتى سجد وجب إعادة الحمد سواء كان سجوده عن سورة تامة أم بعض سورة كما لو كان قد أتم سورة قبلها في الركعة ثم له أن يبني على ما مضى أو يشرع في غيرها فإن بنى عليها وجب سورة غيرها كاملة في جملة الخمس ويستحب القنوت عقيب كل زوج من القيام تنزيلا لها منزلة الركعات فيقنت قبل الركوع الثاني والرابع وهكذا والتكبير للرفع من الركوع في الجميع عدا الخامس والعاشر من غير تسميع وهو قرينة كونها ركعات والتسميع وهو قول سمع الله لمن حمده في الخامس والعا[illegible] خاصة تنزيلا للصلاة منزلة ركعتين هكذا ورد النص بما يوجب اشتباه حالها ومن ثم حصل الاشتباه لو شك في عددها نظرا إلى أنها ثنائية وأزيد والأقوى أنها في ذلك ثنائية وأن الركوعات أفعال فالشك فيها في محلها يوجب فعلها وفي عددها يوجب البناء على الأقل وفي عدد الركعات مبطل وقراءة السور الطوال كالأنبياء والكهف مع السعة ويعلم ذلك بالأرصاد وأخبار من يفيد قوله الظن الغالب من أهله أو العدلين وإلا فالتخفيف أولى حذرا من خروج الوقت خصوصا على القول بأنه الأخذ في الانجلاء نعم لو جعلناه إلى تمامه اتجه التطويل نظرا إلى المحسوس والجهر فيها وإن كانت نهارية على الأصح وكذا يجهر في الجمعة والعيدين استحبابا إجماعا ولو جامعت صلوة الآيات الحاضرة اليومية قدم ما شاء منهما مع سعة وقتهما ولو تضيقت إحديهما خاصة قدمها أي المضيقة جمعا بين الحقين ولو تضيقتا معا فالحاضرة مقدمة لأن الوقت لها بالأصالة ثم إن بقي وقت الآيات صلاها أداء وإلا سقطت إن لم يكن فرط في تأخير إحديهما وإلا فالأقوى وجوب القضاء ولا يصلي هذه الصلاة على الراحلة وإن كانت معقولة إلا لعذر كمرض ونحوه يشق معهما النزول مشقة لا تتحمل عادة فيصلي على الراحلة حينئذ كغيرها من الفرائض وتقضى هذه الصلاة مع الفوات وجوبا مع تعمد الترك أو نسيانه بعد العلم بالسبب مطلقا أو مع استيعاب الاحتراق للقرص أجمع مطلقا سواء علم به أم لم يعلم حتى خرج الوقت أما لو لم يعلم به ولا استوعب الاحتراق فلا قضاء وإن ثبت بعد ذلك وقوعه بالبينة أو التواتر في المشهور وقيل يجب القضاء مطلقا وقيل لا يجب مطلقا وإن تعمد ما لم يستوعب وقيل لا يقضي الناسي ما لم يستوعب ولو قيل بالوجوب مطلقا في غير الكسوفين وفيهما مع الاستيعاب كان قويا عملا بالنص في الكسوفين وبالعمومات في غيرها

ويستحب

ويستحب الغسل للقضاء مع التعمد والاستيعاب وإن تركها جهلا بل قيل بوجوبه وكذا يستحب الغسل للجمعة استطرد هنا ذكر الأغسال المسنونة لمناسبة ما ووقته ما بين طلوع الفجر يومها إلى الزوال وأفضله ما قرب إلى الآخر وتقضى بعده إلى آخر السبت كما يعجله خائف عدم التمكن منه في وقته من الخميس ويومي العيدين وفرادى شهر رمضان الخمس عشرة وهي الليلة الفرد من أوله إلى آخره وليلة الفطر أولها وليلتي نصف رجب وشعبان على المشهور في الأول والمروي في الثاني ويوم المبعث وهو السابع والعشرون من رجب على المشهور والغدير وهو الثامن عشر من ذي الحجة ويوم المباهلة وهو رابع عشرين ذي الحجة على الأصح وقيل خامس عشريه ويوم عرفة وإن لم يكن بها ونيروز الفرس والمشهور الآن أنه يوم نزول الشمس الحمل وهو الاعتدال الربيعي والإحرام للحج أو العمرة والطواف واجبا كان أم ندبا وزيارة أحد المعصومين عليهم السلام ولو اجتمعوا في مكان واحد تداخل كما تتداخل باجتماع أسبابه مطلقا والسعي إلى رؤية المصلوب بعد ثلاثة أيام من صلبه مع الرؤية سواء في ذلك مصلوب الشرع وغيره والتوبة عن فسق أو كفر بل عن مطلق الذنب وإن لم يوجب الفسق كالصغيرة النادرة ونبه بالتسوية على خلاف المفيد حيث خصه بالكبائر وصلوة الحاجة وصلوة الاستخارة لا مطلقهما بل في موارد مخصوصة من أصنافهما فإن منها ما يفعل بغسل ومنها ما يفعل بغيره على ما فصل في محله ودخول الحرم بمكة مطلقا وللدخول مكة والمدينة مطلقا وقيد المفيد دخول المدينة بأداء فرض أو نفل ودخول المسجدين الحرمين وكذا دخول الكعبة وإن كانت جزءا من المسجد لأنه يستحب لخصوص دخولها ونظيره الغايات فيما لو لم يرد دخولها عند الغسل السابق فإنه لا تداخل فيه كما لا يدخل المسجد في غسل دخول مكة إلا بنيته عنده وهكذا ولو جمع المقاصد تداخلت **ومنها** صلوة المنذورة وشبهها من المعاهد والمحلوف عليه وهي تابعة للنذر المشروع وشبهه فمتى نذرها هيئة مشروعة في وقت إيقاعها أو عدد مشروعا انعقدت واحترز بالمشروع عما لو نذرها عند ترك واجب أو فعل محرم شكرا أو عكسه زجرا أو ركعتين بركوع واحد أو سجدتين ونحو ذلك ومنه نذر صلوة العيد في غيره ونحو وضابط المشروع ما كان فعله جائزا قبل النذر في ذلك الوقت فلو نذر ركعتين جالسا أو ماشيا أو بغير سورة أو إلى غير القبلة ماشيا أو راكبا ونحو ذلك انعقد ولو أطلق فشرطها شرط الواجبة في أجود القولين **ومنها** صلوة النيابة بإجارة عن الميت تبرعا أو بوصية النافذة

او بتحلل من الولي وهو اكبر الولد الذكور عن الاب لما فاته من الصلوة مرضا او سهوا او معطلا وسيأتي
تحريره وهي بحسب ما يلتزم بركعته وكيفيته ومن المندوبات صلوة الاستسقاء وهي طلب
السقيا وهو انواع ادناه الدعاء بلا صلوة ولا خلف صلوة واوسطه الدعاء خلف صلوة وافضله
الاستسقاء بركعتين وخطبتين وهي كالعيدين في الوقت والتكبيرات الزائدة في الركعتين
والجهر والقراءة والخروج الى الصحراء وغير ذلك الا ان القنوت هنا لطلب الغيث وتوفير المياه
والرحمة ويحول الامام وغيره الرداء يمينا ويسارا بعد الفراغ من الصلوة فيجعل يمينه يساره
وبالعكس للاتباع والتفأل ولو جعل مع ذلك اعلاه اسفله وظاهره باطنه كان حسنا ويترك
محولا حتى ينزع وليكن الصلوة بعد صوم ثلثة ايام اطلق بعدية عليها تغليبا لانها تكون
في اول الثالث اخرها الاثنين وهو المنصوص فلذا قدمه او الجمعة لانها وقت اجابة الدعاء حتى
روي ان العبد ليسأل الحاجة فيؤخر قضاءها الى الجمعة وبعد التوبة الى الله تعالى من الذنوب
وتطهير الاخلاق من الرذائل ورد المظالم لان ذلك ادعى للاجابة وقد يكون القحط بسبب
هذه كما روي والخروج من المظالم من جملة التوبة جزءا او شرطا وخصها اهتماما بشأنها و
ليخرجوا حفاة ونعالهم بايديهم في ثياب بذلة وتخشع ويخرجون الصبيان والشيوخ والبهائم
لانهم مظنة الرحمة على المذنبين فان سقوا والا عادوا ثانيا وثالثا من غير قنوط بانين على
الصوم الاول ان لم يفطروا بعده والا فصوم مستأنفا ومنها نافلة شهر رمضان
وهي في اشهر الروايات الف ركعة موزعة على الشهر بغير الرواتب في الليالي العشرين الاول عشرون
كل ليلة ثمان بعد المغرب واثنتي عشرة بعد العشاء ويجوز العكس وفي كل ليلة من العشر الاخير ثلثون
ركعة ثمان منها بعد المغرب والباقي بعد العشاء ويجوز اثنتي عشرة بعد المغرب والباقي بعد العشاء
ويجوز اثنتي عشرة بعد المغرب والباقي بعد العشاء وفي ليالي الافراد الثلثة وهي التاسعة عشرة
والحادية والعشرون والثالثة والعشرون كل ليلة مائة مضافة الى ما عين لها سابقا وذلك
تمام الالف خمسمائة في العشرين وخمسمائة في العشر ويجوز الاقتصار عليها فيفرق الثمانين
المختلفة وهي العشرون في التاسعة عشرة والستون في الليلتين بعدها على الجمع الاربع ويصلي
في كل يوم جمعة عشرا بصلوة علي وفاطمة وجعفر عليهم السلم ولو اتفق فيه خامسة تخير في
الساقط ويجوز ان يجعل لها قسطا بتخير في كيفيته وفي ليلة اخر جمعة عشرون بصلوة علي عليه السلم

وفي ليلة اخر

وفي ليلة اخر سبت عشرون بصلوة فاطمة واطلق تفريق الثمانين على الجمع مع وقوع عشرين
منها ليلة السبت تغليبا ولانها عشية جمعة تنسب اليها في الجملة ولو نقص الشهر سقطت
وظيفة الثلثين ولو فات شيء منها استحب قضاؤه ولو نهارا او في غيره والافضل قبل خروجه
ومنها نافلة الزيارة للانبياء والائمة عليهم السلم واقلها ركعتان هدية للمزور ووقتها بعد
الدخول والسلام ومكانها مشهده وما قاربه وافضله عند الرأس بحيث يجعل القبر على يساره ولا
يستقبل شيئا منه وصلوة الاستخارة بالرقاع الست وغيرها وصلوة الشكر عند تجدد نعمة او دفع نقمة
على ما رسم في كتب مطولة او مختصة به وغير ذلك من المسنونة كصلوة النبي صلى الله عليه وآله يوم الجمعة وعلي
وفاطمة وجعفر وغيرهم عليهم السلم واما النوافل المطلقة فلا تحصرها فانها قربان كل تقي وخير موضوع
فمن شاء استقل ومن شاء استكثر الفصل السابع في بيان احكام الخلل الواقع في الصلوة الواجبة
وهو اي الخلل اما ان يكون صادرا عن عمد وقصد الى الخلل سواء كان عالما بحكمه ام لا او سهو وهو عزوب
المعنى عن الذهن حتى حصل بسببه اهمال لبعض الاعمال او شك وهو تردد الذهن بين طرفي النقيض
حيث لا رجحان لاحدهما على الاخر والمراد بالخلل الواقع عن عمد وسهو ترك شيء من افعالها وبالواقع
عن شك النقص الحاصل للصلوة بنفس الشك لا انه كان سببا للترك كنسيته ففي العمد تبطل الصلوة
للاخلال اي بسبب الاخلال بالشرط كالطهارة والستر والجزء وان لم يكن ركنا كالقراءة واجزائها
حتى الحرف الواحد ومن جزء الكيفية لانها جزء صوري ولو كان المخل جاهلا بالحكم الشرعي كالوجوب
او الوضعي كالبطلان الا الجهر والاخفات في مواضعهما فيعذر الجاهل بحكمهما وان علم به في محله كما
لو ذكر الناسي وفي السهو يبطل ما سلف من السهو عن احد الاركان الخمسة اذا لم يذكره حتى تجاوز محله
وفي الشك في شيء من ذلك لا يلتفت اذا تجاوز محله والمراد بتجاوز محل الجزء المشكوك فيه الانتقال الى
جزء اخر بعده بان شك في النية بعد ان كبر وفي التكبير بعد ان قرأ وشرع فيها او في القراءة وابعاضها بعد
الركوع او فيه بعد السجود او فيه او في التشهد بعد القيام ولو شك في السجود بعد التشهد او في اثنائه
ولم يقم ففي العود اليه قولان اجودهما العدم اما مع قيامه الى الجزء كما هوى او اخذ في القيام قبل الاكمال
فلا بعد انتقاله الى جزء وكذا الفعل المندوب كالقنوت ولو كان الشك فيه اي في محله اتى به لاصالة
عدم فعله فلو ذكر فعله سابقا بعد ان فعله ثانيا بطلت الصلوة ان كان ركنا لتحقق زيادة الركن
المبطلة وان كان سهوا ومنه ما لو شك في الركوع وهو قائم فركع ثم ذكر فعله قبل رفعه في اصح القولين لان ذلك

هو الركوع والرفع منه امرا زايدا عليه كزيادة الذكر والطمأنينة والا يكن ركنا فلا ابطال لوقوع
الزيادة سهوا ولو نسي غير الركن من الافعال ولم يذكر حتى تجاوز محله فلا التفات بمعنى ان الصلوة
لا يبطل لذلك ولكن قد يجب لشيء آخر من سجود او قضاء وهما كما سياتي ولو لم يتجاوز محله
اتى به والمراد بمحل الشيء ما بينه وبين ان يصير في ركن او يستلزم العود الى المنسي زيادة ركن فمحل
السجود والتشهد المنسيين ما لم يركع في الركعة اللاحقة له وان قام لان القيام لا يتمحض للركنية
الا ان يركع كاملا وكذا القراءة وابعاضها وصفاتها بطريق اولى ولما ذكر السجود وواجباته غير وضع
الجبهة فلا يعود اليها ومتى رفع راسه وان لم يدخل في ركن وواجبات الركوع كذلك لان العود
اليها يستلزم زيادة ركن وان لم يدخل في ركن وكذا الركن المنسي ياتي به ما لم يدخل في ركن
آخر فيرجع الى الركوع ما لم يصر ساجدا والى السجود ما لم يبلغ حد الركوع واما نسيان التحريمة الى
ان شرع في القراءة فانه وان كان مبطلا مع انه لم يدخل في ركن الا ان البطلان مستند الى عدم
انعقاد الصلوة من حيث فوات المقارنة بينها وبين النية ومن ثم جعل بعض الاصحاب المقارنة
ركنا فلا يحتاج الى الاحتراز عنه لان الكلام في الصلوة الصحيحة ويقضي من الاجزاء المنسية
التي فات محلها بعد كمال الصلوة السجدة الواحدة والتشهد اجمع ومنه الصلوة على محمد وآله والصلوة
على النبي وآله لو نسيها منفردة ومثلها لو نسي احد التشهدين فانه اولى باطلاق التشهد عليه اما لو نسي
الصلوة على النبي خاصة او على آله خاصة فالاجود انه لا يقضي كما لا يقضي غيرهما من اجزاء التشهد على
اصح القولين بل انكر بعضهم قضاء الصلوة على النبي صلى الله عليه وآله لعدم النص ورده المص في الذكرى
بان التشهد يقضى بالنص وكذا ابعاضه تسوية بينهما وفيه نظر لمنع كلية الكبرى وسنده انها لا يفيد
وسند المنع ان الصلوة مما يقضى ولا يقضى اكثر اجزائها وغير الصلوة من اجزاء التشهد لا يقول
هو بقضائه مع ورود دليله فيه نعم قضاء احد التشهدين قوي لصدق اسم التشهد عليه لا لكونه
جزءا الا ان يحمل التشهد على المعهود والمراد بقضاء هذه الاجزاء الاتيان بها بعدها من باب
فاذا قضيت الصلوة لا القضاء المعهود الا مع خروج الوقت قبله ويسجد لهما كذا في النسخ تثنية
الضمير عائدا للتشهد والصلوة بمنزلة واحدة لانها جزؤه ولو جمعه كان اجود ويسجد للسهو
والاولى تقديم الاجزاء على السجود لها كتقديمها عليه بسبب غيرها وان تقدم وتقديم سجودها
على غيره وان تقدم سببه ايضا واوجب المص ذلك كله في الذكرى لارتباط الاجزاء بالصلوة وسجودها

لسبب كونه غير الاجزاء

ها

يا غياث المستعجل

هنا ويجب ايضا مضافا الى ما ذكر للتكلم ناسيا وللتسليم في الاوليين ناسيا بل للتسليم في غير
محله مطلقا والضابط وجوبها للزيادة والنقيصة غير المبطلة للصلوة لرواية سفيان بن السمط
عن الصادق عليه السلم وربما ولذلك زيادة المندوب ناسيا ونقصانه حيث يكون قد عزم على
فعله كالقنوت والاجود خروج الثاني اذ لا يسمى ذلك نقصانا وفي دخول الاول نظر لان السهو
لا يزيد عن العمد وفي الدروس ان القول بوجوبهما لكل زيادة ونقصان لم يظفر بقائله ولا بماخذه
والماخذ ما ذكرناه وهو الم من جملة القائلين به وقبله الفاضل وقبلهما الصدوق وللقيام في
موضع قعود وعكسه ناسيا وقد كانا داخلين في الزيادة والنقصان العلامة وانما خصهما تاكيدا لانه قائل بوجوبهما
هنا من لم يقل بوجوبهما مطلقا وللشك بين الاربع والخمس حيث تصح معه الصلوة ويجب فيهما
النية المشتملة على قصدهما وتعيين السبب ان تعدد والا فلا واستقرب المص في الذكرى اعتباره
مطلقا وفي غيرها عدمه مطلقا واختلف ايضا اختياره في اعتبار نية الاداء والقضاء فيهما وفي الوجه
واعتبارها اولى والنية مقارنة لوضع الجبهة على ما يصح السجود عليه بعد الوضع على الارض ومما
يجب في سجود الصلوة من الطهارة وغيرها من الشرائط ووضع الجبهة على ما يصح السجود عليه والسجود
الاعضاء السبعة وغيرها من الواجبات والذكر الا انه هنا مخصوص بما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلم
وذكرها بسم الله وبالله وصلى الله على محمد وآل محمد وفي بعض النسخ وعلى آل محمد وفي الدروس اللهم صل على
محمد وآل محمد او بسم الله وبالله والسلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته وبخطه والعطف
من التسلم والجميع مروي مجزئ ثم يتشهد بعد رفع راسه معتدلا ويسلم هذا هو المشهور بين الاصحاب
ورواية الصحيحة دالة عليه وفيها قول آخر ضعيف المستند والشاك في عدد الثنائية او الثلاثية
او في الاوليين من الرباعية او في عدد غير محصور بان لم يدر كم صلى ركعة او قبل اكمال السجدتين المتحقق
باتمام ذكر السجدة الثانية فيما يتعلق بالاوليين وان دخل معهما غيرهما وبرفعها عن الثالث يعيد
الصلوة لا بمجرد الشك بل بعد استقراره بالتروي عنده وبقائه ولم يحصل ظن بطرف من متعلقه والا
بنى عليه في الجميع وكذا في غيره من اقسام الشك وان اكمل الركعتين الاوليين بما ذكرناه من ذكر الثانية
وان لم يرفع راسه منها وشك في الزايد بعد التروي فهنا مواضع خمس يعم منها البلوى وانها منصوصة
والا فصور الشك تزيد من ذلك كما حرره في رسالة الصلوة وسياتي ان الاول غير منصوص منه الشك بين
الاثنين والثلث بعد الاكمال والشك بين الثلث والاربع مطلقا ويبني على الاكثر فيهما ثم يحتاط بعد

الوجوب والندب

التسليم بركعتين جالسا او ركعة قايما والشك بين الاثنين والاربع يبني على الاربع ويحتاط
بركعتين قايما والشك بين الاثنين والثلث والاربع يبني على الاربع ويحتاط بركعتين قايما
ثم بركعتين جالسا على المشهور رواه ابن ابي عمير عن الصادق عليه السلم عاطفا ركعتي الجلوس بثم كما
ذكر هنا فيجب الترتيب بينهما وفي الدروس جعله اولى وقيل يجوز ابدال الركعتين جالسا بركعة
قايما لانها اقرب الى المحتمل فواته وهو حسن وقيل يصلي ركعة قايما وركعتين جالسا ذكره الصدوق في
ابنا بابويه وابو ابن الجنيد وهو قريب من حيث الاعتبار لانهما ينضمان حيث يكون الصلوة اثنتين
ويجزي باحديهما حيث يكون ثلثا الا ان الاخبار تدفعه والشك بين الاربع والخمس وحكمه قبل
الركوع كالشك بين الثلث والاربع فيهدم الركعة ويتشهد ويسلم ويصير بذلك شاكا بين الثلث
والاربع فيلزمه حكمه ويزيد عنه سجدتي السهو لما هدمه من القيام وصاحبه من الذكر وبعده اي
بعد الركوع سواء كان قد سجد ام لا يجب سجدتا السهو لاطلاق النص بان من لم يدر اربعا
صلى ام خمسا يتشهد ويسلم ويسجد سجدتي السهو وقيل تبطل الصلوة لو شك ولما يكمل السجود
اذا كان قد ركع لخروجه عن المنصوص فانه لم يكمل الركعة حتى يصدق عليه انه شك بينهما وتردده
بين محذورين الاكمال المعرض للزيادة والهدم المعرض للنقصان والاصح الصحة لقولهم عليهم السلم ما اعاد
الصلوة فقيه يحتال فيها ويدبرها حتى لا يعيدها ولاصالة عدم الزيادة واحتمالها لو اثر لاثر
في جميع صورها والمحذور انما هو زيادة ركن لا الركن المحتمل زيادته مسايل سبع الاولى
لو غلب على ظنه بعد التروي احد طرفي ما شك فيه او اطرافه بني عليه اي على الطرف الذي غلب
عليه ظنه والمراد انه غلب ظنه عليه ثانيا بعد ان شك فيه اولا لان الشك لا يجامع غلبة الظن لما عرفت
من اقتضاء الشك تساوي الطرفين والظن رجحان احدهما ولا فرق في البناء على الطرف الراجح
بين الاوليين وغيرهما ولا بين الرباعية وغيرها ومعنى البناء عليه فرضه واقعا والتزام حكمه من صحة
وبطلان وزيادة ونقصان فان كان في الافعال فعل المظنون على وفقه عدما او وجودا فعله ان كان
في محله وفي عدد الركعات يجعل الواقع ما ظنه من غير احتياط فان غلب الاقل بنى واكمل وان غلب
الاكثر من غير زيادة في عدد الصلوة كالاربع تشهد وسلم وان كان زيادة كما لو غلب ظنه على الخمس
صار كانه زاد ركعة اخر الصلوة فتبطل ان لم يكن جلس اخر الرابعة بقدر التشهد وهكذا ولو احدث
قبل الاحتياط او الاجزاء المنسية التي تتلافى بعد الصلوة تطهر واتى بها من غير ان تبطل الصلوة على الاقوى

لانها

لانها صلوة منفردة ومن ثم وجب فيها النية والتحريمة والفاتحة ولا صلوة الا بها وكونها جبرا لما
يحتمل نقصه من الفريضة ومن ثم وجبت المطابقة بينهما لا يقتضي الجزئية بل يحتمل ذلك والبدلية
اذ لا يقتضي المساواة من كل وجه ولاصالة الصحة وعليه المص في مختصراته واستضعفه في الذكرى
بناء على ان شرعيته ليكون استدراكا للفايت منها فهو على تقدير وجوبه جزء فيكون الحدث واقعا
في الصلوة ولدلالة ظاهر الاخبار عليه وقد عرفت دلالة البدلية والاخبار انما دلت على الفورية ولا نزاع
فيها انما الكلام في انه بمخالفتها هل ياثم خاصة كما هو مقتضى كل واجب ام يبطلها واما الاجزاء
المنسية فقد خرجت عن كونها جزءا محضا وتلافيها بعد الصلوة فعل آخر ولو بقيت على محض
الجزئية لكانت تبطل بتخلل الاركان بين محلها وتلافيها ولو ذكر ما فعل فلا اعادة الا ان يكون
قد احدث اي ذكر نقصان الصلوة بحيث يحتاج الى اكمالها بمثل ما فعل صحت الصلوة وكان الاحتياط متمما
لها وان اشتمل على زيادة الاركان من النية والتكبير ونقصان بعض كالقيام لو احتاط جالسا وزيادة الركوع
والسجود في الركعات المتعددة للامتثال المقتضي للاجزاء ولو اعتبرت المطابقة محضا لم يسلم احتياط ذكر فاعله
لحاجته اليه لتحقق الزيادة وان لم يحصل المخالفة ويتمثل ذلك ما لو اوجب الشك احتياطين وهو ظاهر
مع المطابقة كما لو تذكر انها اثنين بعد ان صلى ركعتي القيام ولو ذكر انها ثلث احتمل كونه كذلك وهو ظاهر
الفتوى لما ذكر والحاقه بمن زاد ركعة اخر الصلوة سهوا وكذا الوجه الاول بعد تقديم صلوة الجلوس او الركعة
قايما ان جوزناه ولعل السر في تقديم ركعتي القيام وعلى ما اخترناه لا تظهر المخالفة الا في الفرض الاول
من فروضها وامره سهل مع اطلاق النص وتحقق الامتثال الموجب للاجزاء وكيف كان فهو مكمل قيام ركعتين
من جلوس مقام ركعة من قيام اذا ظهرت الحاجة اليه في جميع الصور هذا اذا ذكر بعد تمامه ولو كان في اثنائه
فكذلك مع المطابقة او لم يتجاوز القدر المطابق فيسلم عليه ويشكل مع المخالفة خصوصا مع الجلوس
اذا كان قد ركع للاول لاختلال نظم الصلوة اما قبله فيكمل الركعة قايما ويغتفر ما زاده من النية
والتحريمة كالسابق وظاهر الفتوى اغتفار الجميع اما لو كان احدث ثم عاد لظهوره في اثناء الصلوة مع جهة
الصحة ولو ذكر بعد الفراغ تمام الصلوة فاولى بالصحة ولكن العبارة لا تتناوله وان دخل في ذكر ما فعل
الا ان استثناء الحدث ينافيه اذ لا فرق في الصحة بين الحالين ولو ذكر التمام في الاثناء تخير بين قطعه
واتمامه وهو الافضل الثانية حكم الصدوق ابو جعفر محمد بن بابويه بالبطلان بطلان الصلوة في صورة
الشك بين الاثنين والاربع استنادا الى مقطوع محمد بن مسلم قال سالته عن الرجل لا يدري اصلى ركعتين

ام اربعا قال يعيد الصلوة والرواية مجهولة المسؤول فيحتمل كونه غير امام مع معارضتها بالصحيح عن محمد بن
مسلم عن الصادق عليه السلم فيمن لا يدري ركعتان صلوته او اربع قال يسلم ويصلي ركعتين بفاتحة الكتاب
ويتشهد وينصرف وفي معناها غيرها ويمكن حمل المقطوعة على من شك قبل اكمال السجدتين او على الشك
في غير الرباعية **الثالثة** اوجب الصدوق ايضا الاحتياط بركعتين جالسا لو شك في المغرب
بين الاثنين والثلث وذهب وهمه اي ظنه الى الثلثة عملا برواية عمار بن موسى الساباطي عن الصادق عليه السلم
وهو اي عمار فطحي المذهب منسوب الى الفطحية وهم القائلون بامامة عبد الله بن جعفر الافطح فلا يعتمد
بروايته مع كونها شاذة والقول بها نادر والحكم ما تقدم من انه مع ظن احد الطرفين يبني عليه من غير
ان يلزمه شي واوجب الصدوق ايضا ركعتين جلوسا للشك بين الاربع والخمس وهو قول متروك
وانما الحق ما سبق من التفصيل من غير احتياط ولان الاحتياط جبر لما يحتمل نقصه وهو هنا منفي قطعا
وربما حمل على الشك فيهما قبل الركوع فانه يوجب الاحتياط بهما كما مر **الرابعة** خبر ابن الجنيد في
الشك بين الثلاث والاربع يبني على الاقل ولا احتياط او على الاكثر ويحتاط بركعة قايما او ركعتين
جالسا وهو خبر الصدوق بن بابويه جمعا بين الاخبار الدالة على الاحتياط المذكور ورواية سهل
اليسع عن الرضا عليه السلم انه قال يبني على يقينه ويسجد للسهو وحملها على التخيير ولتساويهما في تحصيل
الفرض من فعل ما يحتمل فواته ولاصالة عدم فعله فيتخير بين فعله وبدله ورد هذا القول بالروايات
المشهورة الدالة على البناء على الاكثر اما مطلقا كرواية عمار عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا سهوت فابن على الاكثر
فاذا فرغت وسلمت فقم وصل ما ظننت انك نقصت فان كنت اتممت لم يكن عليك شي وان ذكرت
انك كنت نقصت كان ما صليت تمام ما نقصت وغيرها اما بخصوص المسئلة كرواية عبد الرحمن
بن سيابة وابي العباس عنه عليه السلم اذا لم تدر ثلثا صليت او اربعا ووقع رايك على الثلث فابن
على الثلث وان وقع رايك على الاربع فسلم وانصرف فاذا اعتدل وهمك فانصرف وصل ركعتين وانت
جالس وفي خبر اخر عنه عليه السلم هو بالخيار ان شاء صلى ركعة قايما او ركعتين جالسا ورواية اليسع
مطرحة لموافقتها مذهب العامة ومحمولة على غلبة الظن بالنقيصة **الخامسة** قال علي بن بابويه
في الشك بين الاثنين والثلث ان ذهب الوهم وهو الظن الى الثالثة اتمها رابعة ثم احتاط
بركعة وان ذهب الوهم الى الاثنين بنى عليه وتشهد في كل ركعة تبقى عليه بعدها اما على الثانية
فظ واما على الثالثة فلجواز ان يكون رابعة بان يكون صلوته عند شكه ثلثا وعلى الرابعة ظ ويسجد

للسهو

للسهو وان اعتدل الوهم تخير بين البناء على الاقل والتشهد في كل ركعة وبين البناء على الاكثر
والاحتياط وهذا القول مع ندوره لم نقف على مستنده والشهرة بين الاصحاب ان حكم هذا الشك
مع اعتدال الوهم البناء على الاكثر والاحتياط المذكور كما تقدم والتحقيق انه لا نص من الجانبين على الخصوص
والعموم يدل على المشهور والشك بين الثلث والاربع منصوص وهو يناسبه واعلم ان هذه المسائل
مع السابعة خارجة عن موضع الكتاب لالتزامه فيه ان لا يذكر الا المشهور بين الاصحاب لانها من شواذ
الاقوال ولكنه اعلم بما قال **السادسة** لا حكم للسهو مع الكثرة للنص الصحيح الدال عليه معللا بانه
اذا لم يلتفت يترك الشيطان فانما يريد ان يطاع فاذا عصي لم يعد والمرجع في الكثرة الى العرف وهي تحصل
بالتوالي ثلثا وان كان في فرايض والمراد بالسهو ما يشمل الشك فان كلا منهما يطلق على الاخر استعمالا
شرعيا او تجوزا للتقارب المعنيين ومعنى عدم الحكم معها عدم الالتفات الى ما شك فيه من فعل او ركعة
بل يبني على وقوعه وان كان في محله حتى لو فعله بطلت نعم لو كان المتروك ركنا لم تؤثر الكثرة في عدم البطلان
كما انه لو ذكر ترك الفعل في محله استدركه ويبني على الاكثر في الركعات ما لم يستلزم الزيادة على المطلوب
منها فيبني على المصحح وسقوط سجود السهو لو فعل ما يوجبه بعدها او ترك وان وجب تلافي المتروك بعد
الصلوة تلافاه من غير سجود ويتحقق الكثرة في الصلوة الواحدة بتخلل الذكر لا بالسهو عن افعال
متعددة مع استمرار الغفلة ومتى ثبت بالثلث سقط الحكم في الرابع ويستمر الى ان يخلو من السهو
والشك فرايض يتحقق فيها الوصف فيتعلق به حكم السهو الطاري وهكذا ولا للسهو في السهو
اي في موجبه من صلوة وسجود كنسيان ذكر او قراءة فانه لا سجود عليه نعم لو كان مما يتلافى تلافاه من غير
سجود ويمكن ان يريد بالسهو في كل منها الشك او ما يشمله على وجه الاشتراك ولو بين حقيقة
الشيء ومجازه فان حكمه هنا صحيح فان استعمل في الاول فالمراد به الشك في موجب السهو من فعل
او عدد كركعتي الاحتياط فانه يبني على وقوعه الا ان يستلزم الزيادة كما مر وفي الثاني فالمراد
به موجب الشك كما مر وان استعمل فيهما فالمراد بالشك في موجب الشك وقد ذكر ايضا ان الشك
في حصوله وعلى كل حال لا التفات وان كان اطلاق اللفظ على جميع ذلك يحتاج الى تكلف
ولا لسهو الامام اي شكه وهو قرينة لما تقدم مع حفظ المأموم وبالعكس فان الشاك من كل
منهما يرجع الى حفظ الاخر ولو بالظن وكذا يرجع الظان الى المتيقن ولو اتفقا على الظن
واختلف محله تعين الانفراد ويكفي في رجوعه تنبيهه بتسبيح ونحوه ولا يشترط عدالة المأموم

ولا يتعدى الى غيره وان كان عدلا نعم لو افاده الظن رجع اليه كذلك لا لكونه مخبرا ولو اشتركا
فى الشك واتحد لزمهما حكمه ولو اختلف رجعا الى ما اتفقا عليه وترك ما انفرد كل به فان لم يجمعهما
رابطة تعين الانفراد كما لو شك احدهما بين الاثنين والثلث والاخر بين الاربع والخمس
ولو تعدد المامومون واختلفوا مع الامام فالحكم كالاول فى رجوع الجميع الى الرابطة والانفراد
بدونها ولو اشترك بين الامام وبعض المامومين رجع الامام الى الذاكر منهم وان اتحد وبا فى
المامومين الى الامام ولو استعمل السهو فى معناه امكن فى العكس لا الطرد بناء على ما اختاره جماعة
منهم المص فى الذكرى من انه لا حكم لسهو الماموم مع سلامة الامام عنه فلا يجب عليه سجود السهو
لو فعل ما يوجبه لو كان منفردا نعم لو ترك ما يتلافى مع السجود سقط السجود خاصة ولو كان الساهى
الامام فلا ريب فى الوجوب عليه انما الخلاف فى وجوب متابعة الماموم له وان كان لا حوط **السابعة**
اوجبا ابنا بابويه رحمهما الله على وابنه محمد الصدوق ان سجدتى السهو على من شك بين الثلث والاربع
وظن الاكثر ولا نص عليهما فى هذا الشك بخصوصه واخبار الاحتياط خالية منها والاصل يقتضى العدم
وفى رواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلم اذا ذهب وهمك الى التمام ابدا فى كل صلوة فاسجد سجدتى
السهو فصلح دليلا لهما لتضمنها مطلوبهما وحملت هذه الرواية على الندب وفيه نظر لان الامر حقيقة
فى الوجوب وغيرها من الاخبار لم يتعرض لنفى السجود فلا منافاة بينها اذا اشتملت على زيادة مع انها غير
منافية لجبر الصلوة لاحتمال النقص فان الظن بالتمام لا يمنع النقص بخلاف ظن النقصان فان الحكم
بالاكمال جابر نعم يمكن ردها من حيث السند **الفصل الثامن** فى القضا يجب قضاء الفرايض اليومية
مع الفوات حال البلوغ والعقل والخلو عن الحيض والنفاس والكفر الاصلى احترز به عن العارضى بالارتداد
فانه لا يسقط كما سياتى وخرج بالعقل المجنون فلا قضاء عليه الا ان يكون سببه بفعله كالسكران
مع القصد والاختيار وعدم الحاجة وربما دخل فيه المغمى عليه فان الاشهر عدم القضاء عليه وان كان بتناول
الغذاء المودى اليه مع الجهل بحاله والاكراه عليه والحاجة اليه كما قيده به المص فى الذكرى بخلاف الحايض
والنفسا فانهما لا يقضيان مطلقا وان كان السبب من قبلهما والفرق انه فيهما عزيمة وفى غيرهما رخصة
ولا اناطة بالمعصية والمراد بالكفر الاصلى هنا ما لخرج عن فرق المسلمين منتحل الاسلم يقضى ما تركه وان
حكم بكفره كالناصبى وان استبصر وكذا ما صلاه فاسدا عنده وتراعى فيه ما اى فى القضا الترتيب يجب
الفوات فيقدم الاول منه فالاول مع العلم هنا فى اليومية اما غيرها ففى ترتيبه فى نفسه وعلى

اليومية

اليومية وهى عليه قولان وما قال فى الذكرى الى الترتيب واستقرب فى البيان عدمه وهو قريب فلا يجب
الترتيب بينه وبين الحاضرة فيجوز تقديمها عليه مع سعة وقتها وان كانت الفايت متحدا
اوليوم على الاقوى نعم يستحب ترتيبها عليه ما دام وقتها واسعا جمعا بين الاخبار التى دل
بعضها على المضايقة وبعضها على غيرها بحمل الاولى على الاستحباب ومتى تضيق وقت الحاضرة قدمت
اجماعا ولان الوقت لها بالاصالة ولو جهل الترتيب سقط فى الاجود لان الناس فى سعة ما لم يعلموا
والاستلزام فعله بتكرير الفرايض على وجه يحصله الحرج والعسر المنفيان فى كثير من موارده وسهولته
فى بعض يستلزم ايجابه فيه احتياطا قولان ثالث وللمص قولان وهو تقديم ما ظن سبقه ثم السقوط لحنانه
فى الذكرى وثالث وهو العمل بالظن او الوهم فان انتفيا سقط اختاره فى الدروس ولبعض الاصحاب
رابع وهو وجوب تكرير الفرايض حتى يحصله فيصلى من فاته الظهران من يومين ظهرا بين عصرين او بالعكس
لحصول الترتيب بينهما على تقدير سبق كل واحدة ولو جامعهما مغرب من ثالث صلى الثلاث قبل المغرب
وبعدها او عشاء معها فعل السبع قبلها وبعدها او صبح معها فعل الخمس عشرة قبلها وبعدها وهكذا
والضابط تكريرها على وجه يحصل الترتيب على الاحتمالات وهى اثنان فى الاول وست فى الثانى
واربعة وعشرون فى الثالث ومائة وعشرون فى الرابع حاصلة من ضرب ما اجتمع سابقا فى عدد
الفرايض المطلوبة ولو اضيف اليها سادسة صارت الاحتمالات سبعمائة وعشرين وصحته على الاول
من ثلث وستين فريضة وهكذا ويمكن صحتها من دون ذلك بان يصلى الفرايض جمع كيف شاء
مكررة عددا ينقص عنها بواحدة ثم يختمها بما بدا به منها فيصح فيما عدا الاولين من ثلث عشرة
فى الثالث واحدى وعشرين فى الرابع واحدى وثلثين فى الخامس ويمكن فيه بخمسة ايام ولاء
والختم بالفريضة الزايدة ولو جهل عين الفائتة من الخمس صلى صبحا ومغربا معينين واربعا مطلقة
بين الرباعيات الثلث ويتخير فيها بين الجهر والاخفات وفى تقديم ما شاء من الثلاث ولو كان فى وقت
العشاء ردد بين الاداء والقضاء والمسافر يصلى مغربا وثنائية مطلقة بين الثنائيات الاربع
مخيرا كما سبق ولو اشتبه فيها القصر والتمام فرباعية مطلقة ثلاثية وثنائية مطلقة رباعيا
ومغربا ويحصل الترتيب عليهما ويقضى المرتد فطريا كان ام مليا اذا اسلم زمان ردته للعمر
بقضاء الفايت يخرج عنه الكافر الاصلى وما فى حكمه فيبقى الباقى ثم ان قبلت توبته كالمراة
والملى فصلى وان لم يقبل ظاهرا كالفطرى على الاشهر فان امهل بما يمكنه القضاء فيه قضى والا

بقي في ذمته والأقوى قبول توبته مطلقا وكذا يقضي فاقد الطهورين مطلقا ، وتراب عند التمكن
على الأقوى لما مر ولرواية زرارة عن الباقر عليه السلام فيمن صلى بغير طهور او نسي صلوة او نام عنها
قال يصليها اذا ذكرها في اي ساعة ذكرها ليلا او نهارا وغيرها من الأخبار الدالة عليه صريحا
وقيل لا يجب لعدم وجوب الأداء واصالة البراءة وتوقف القضاء على امر جديد ومنع الأول واضح
لانفكاك كل منهما عن الآخر وجودا وعدما والآخرين بما ذكر واوجب ابن الجنيد الإعادة
على العاري اذا صلى كذلك لعدم الساتر ثم وجد الساتر في الوقت لا في خارجه محتجا بفوات
شرط الصلوة وهو الستر فيجب الإعادة كالمتيمم وهو بعيد لوقوع الصلوة مجزية بالامتثال
للأمر فلا يستعقب القضاء والستر شرط مع القدرة لا بدونها نعم روى عمار عن ابي عبد الله عليه السلم
في رجل ليس عليه الا ثوب ولا تحل الصلوة فيه وليس يجد ما يغسله كيف يصنع قال يتيمم ويصلي
فاذا اصاب ماء غسله واعاد الصلوة وهو مع ضعف سنده لا يدل على مطلوبه لجواز استناد
الحكم الى التيمم ويستحب قضاء النوافل الراتبة اليومية استحبابا مؤكدا وقد روي ان من تركه
تشاغلا بالدنيا لقي الله مستخفا متهاونا مضيعا لسنة رسول الله صلى الله عليه وآله فان عجز عن القضاء
تصدق عن كل ركعتين بمد فان عجز فعن كل اربع بمد فان عجز فعن صلوة الليل بمد وعن صلوة
النهار بمد فان عجز فعن كل يوم بمد والقضاء افضل من الصدقة ويجب على الولي وهو الولد الذكر
الأكبر وقيل كل وارث مع فقده قضاء ما فات اباه من الصلوة في مرضه الذي مات فيه وقيل ما فاته
مطلقا وهو احوط في الدروس قطع بقضاء مطلق ما فاته وفي الذكرى نقل عن المحقق
وجوب قضاء ما فاته لعذر كالمرض والسفر والحيض لا ما تركه عمدا مع قدرته عليه ونفى عنه البأس
ونقل عن شيخه عميد الدين نصرته قضاء للمص في المسألة ثلاثة اقوال والرواية تدل باطلاقها
على الوسط والموافق للأصل ما اختاره هنا وفعل الصلوة على غير الوجه المجزي شرعا كتركها
عمدا للتفريط واحترز المص بالأب عن الأم ونحوها من الأقارب فلا يجب القضاء عنهم على الوارث
في المشهور والروايات مختلفة ففي بعضها ذكر الرجل وفي بعض الميت ويمكن حمل المطلق على المقيد
خصوصا في الحكم المخالف للأصل ونقل في الذكرى عن المحقق وجوب القضاء عن المرأة ونفى عنه البأس
اخذا بظاهر الروايات حملا للفظ الرجل على التمثيل ولا فرق على القولين بين الحر والعبد على الأقوى
وهل يشترط كمال الولي عند موته قولان واستقرب في الذكرى اشتراطه لرفع القلم عن الصبي

والمجنون

والمجنون واصالة البراءة بعد ذلك ووجه الوجوب عند بلوغه اطلاق النص وكونه في مقابلة الحبوة
ولا يشترط خلو ذمته من صلوة واجبة لتغاير السبب فيلزمان معا وهل يجب تقديم ما سبق سببه وجهان
اختار في الذكرى الترتيب وهل له استيجار غيره بحمله لأن المطلوب القضاء وهي مما يقبل النيابة بعد الموت
ومن تعلقها بالحي واستنابته ممتنعة واختار في الذكرى المنع وفي صوم الدروس الجواز وعليه يتفرع تبرع
غيره به والأقرب اختصاص الحكم بالولي فلا يتحملها وليه وان تحمل ما فاته عن نفسه ولو اوصى الميت
بقضائها على وجه ينفذ سقطت عن الولي وبالبعض وجب الباقي ولو فات المكلف من الصلوات
ما لم يحصه لكثرته تحرى اي اجتهد في تحصيل ظن بقدره وبنى على ظنه وقضى ذلك القدر سواء
كان الفائت متعددة كأيام كثيرة ام متحدا كفريضة مخصوصة متعددة ولو اشتبه الفائت
في عدد منحصر عادة وجب قضاء ما يتيقن به البراءة كالشك بين عشر وعشرين وفيه وجه البناء
على الأقل ضعيف ويعدل الى الفريضة السابقة لو شرع في قضاء اللاحقة ناسيا مع امكانه
بان لا يزيد عدد ما فعل عن عدد السابقة او يجاوزه ولما يركع في الزائدة مراعاة للترتيب
حيث يمكن والمراد بالعدول ان ينوي بقلبه تحويل هذه الصلوة الى السابقة الى آخر مميزاتها متقربا
ويحتمل عدم اعتبار باقي المميزات بل في بعض الأخبار دلالة عليه ولو تجاوز محل العدول بان ركع
في زائدة عن عدد السابقة اتمها ثم تدارك السابقة لا غير لاغتفار الترتيب مع النسيان وكذا لو شرع
في اللاحقة ثم علم ان عليه فائتة ولو عدل الى السابقة ثم ذكر سابقة اخرى عدل اليها وهكذا ولو
ذكر بعد العدول براءته من المعدول اليها عدل الى اللاحقة المنوية اولا او فيما بعده فعلى هذا يمكن
ترامي العدول ودوره وكما يعدل من فائتة الى مثلها كذا من حاضرة الى مثلها كالظهرين لو شرع
في الثانية ناسيا والى الفائتة استحبابا على ما تقدم او وجوبا على القول الآخر ومن الفائتة الى الأداء
لو ذكر براءته منها ومنها الى النافلة في مواضع ومن النافلة الى مثلها لا الى فريضة وجملة صوره ستة
عشر وهي الحاصل من ضرب صور المعدول عنه واليه وهي اربع نفل وفرض اداء وقضاء في الآخر **مسائل**
ذهب المرتضى وابن الجنيد وسلار الى وجوب تأخير اولي الأعذار الى آخر الوقت محتجين بامكان ايقاع
الصلوة تامة بزوال العذر فيجب كما يؤخر المتيمم بالنص والإجماع على ما ادعاه المرتضى وجوزه
الشيخ ابو جعفر الطوسي اول الوقت وان كان التأخير افضل وهو الأقرب لمخاطبتهم بالصلوة
من اول الوقت باطلاق الأمر فيكون مجزيا للامتثال وما ذكروه من الامكان معارض بالأمر واستحباب

المبادرة اليها في اول الوقت ومجرد الاحتمال لا يوجب القدرة على الشرط ويمكن فواتها بموت وغيرها
فصلاة عنه والتيمم خرج بالنص والا لكان من جملتها نعم يستحب التأخير مع الرجاء خروجا من خلاف
ولولاه لكان فيه نظر الثاني المروي في المبطون وهو من به داء البطن بالتحريك من ريح وغائط على
وجه لا يمكنه منعه مقدار الصلوة الوضوء لكل صلوة والبناء على ما مضى منها اذا فجأه الحدث
في اثنائها بعد الوضوء واغتفار هذا الفعل وان كثر وعليه جماعة من المتقدمين وانكره بعض الاصحاب
الا المتأخرين وحكموا باغتفار ما يتجدد من الحدث بعد الوضوء سواء وقع في الصلوة ام قبلها ان
لم يتمكن من حفظ نفسه مقدار الصلوة والا استأنفها محتجين بان الحدث المتجدد لو نقض
الطهارة لابطل الصلوة لان المشروط عدم عند عدم الشرط وبالاخبار الدالة على ان الحدث يقطع
الصلوة والاقرب الاول لتوثيق رجال الخبر الدال على البناء على ما مضى من الصلوة بعد الطهارة
عن الباقر عليه السلم والمراد توثيق رجاله على وجه يستلزم صحة الخبر فان التوثيق اعم منه عندنا
والحال ان الخبر الوارد في ذلك صحيح باعتراف الخصم فتعين العمل به لذلك وشهرته بين الاصحاب
خصوصا المتقدمين ومن خالف حكمه اوله بان المراد بالبناء الاستئناف وفيه ان البناء على الشيء
يستلزم سبق شيء منه يبنى عليه ليكون الماضي بمنزلة الاساس لغة وعرفا مع انهم لا يوجبون الاستئناف
فلا وجه لحملهم عليه والاحتجاج بالاستلزام مصادرة وكيف يتحقق التلازم مع ورود النص
الصحيح بخلافه والاخبار الدالة على قطع مطلق الحدث لها مخصوص بالمستحاضة والسلس اتفاقا وهذا
الفرد يشاركها بالنص الصحيح فمصير اليه فهو كاف في التخصيص نعم هو غريب لكنه ليس بعادم للنظير
فقد ورد صحيحا قطع الصلوة والبناء عليها في غيره مع ان الاستبعاد غير مسموع يستحب تعجيل القضاء
استحبابا مؤكدا سواء الفرض والنفل بل الاكثر على فوريته قضاء الفرض فانه لا يجوز الاشتغال عنه
بغير الضروري من اكل ما يمسك الرمق ونوم يضطر اليه وشغل يتوقف عليه ونحو ذلك وافرده بالتضيق
جماعة وفي كثير من الاخبار دلالة عليه الا ان حملها على الاستحباب المؤكد طريق الجمع بينها وبين
ما دل على التوسعة ولو كان الفائت نافلة لم ينتظر بقضائها مثل زمان فواتها من ليل او نهار بل يقضي
نافلة الليل نهارا وبالعكس لان الله تعالى جعل كلا منهما خلفة للاخر وللامر بالمسارعة الى اسباب
المغفرة وللاخبار وذهب جماعة من الاصحاب الى استحباب المماثلة استنادا الى رواية اسمعيل الجعفي
عن الباقر عليه السلم افضل قضاء النوافل قضاء صلوة الليل بالليل وصلوة النهار بالنهار وغيرها وجمع بينهما

بالحلي

50

بالحمل بالافضل والفضيلة اذ عدم انتظار مثل الوقت فيه مسارعة الى الخير وهو فضل كذا اجاب
في الذكرى وهو يؤذن بافضلية المماثلة اذ لم يذكر الافضل الا في دليلها واطلق في باقي كتبه استحباب
التعجيل والاخبار بكثيرة الا انها خالية عن الافضلية وفي جواز النافلة لمن عليه فريضة قولان
اقربهما الجواز للاخبار الكثيرة الدالة عليها وقد بينا ما اخذه في كتاب الذكرى بايراد ما ورد فيه
من الاخبار وحده نا بحثنا فيه في شرح الارشاد واستند المانع ايضا الى اخبار دلت على النهي وحملها
على الكراهة طريق الجمع نعم يعتبر عدم اضرارها بالفريضة ولا فرق بين ذوات الاسباب وغيرها الفصل
التاسع في صلوة الخوف فهي مقصورة سفرا اجماعا وحضرا على الاصح للنص وحجة مشترط السفر بظاهر
الاية حيث انتفت الجمع منه فعلى بالقصر للسفر المجرد عن الخوف والنص يحكم فيها جماعة اجماعا وفرادى
على الاشهر لاطلاق النص واستناد مشترطها الى فعل النبي صلى الله عليه واله لها جماعة لا يدل على الشرطية
فيبقى ما دل على الاطلاق سالما وهي انواع كثيرة تبلغ العشرة اشهرها صلوة ذات الرقاع فلذا لم يذكر
غيرها ولها شروطا شار اليها بقوله ومع امكان الافتراق فرقتين لكثرة المسلمين او قوتهم بحيث
يقاوم كل فرقة العدو حالة اشتغال الاخرى بالصلوة وان لم يتساويا عددا وكون العدو في خلاف
جهة القبلة اما في دبرها او عن احد جانبيها بحيث لا يمكنهم القتال مصلين الا بالانحراف عنها
او في جهتها مع وجود حائل يمنع من قتالهم واشترط ثالث وهو كون العدو ذا قوة بحيث يخاف هجومه عليهم
حال الصلوة فلو امن صلوا بغير تغير نذكرها هنا وتركه اختصارا واستغناء من الخوف ورابع وهو عدم
الاحتياج الى الزيادة على فرقتين لاختصاص هذه الكيفية بادراك كل فرقة ركعة ويمكن الغناء عنه في المغرب
ومع اجتماع الشروط يصلون صلوة ذات الرقاع سميت بذلك لان القتال كان في سفح جبل فيه
جدد حمر وصفر وسود كالرقاع او لان الصحابة كانوا حفاة فلفوا على ارجلهم الرقاع من جلود
وخرق لشدة الحر او لان الرقاع كانت في الويتهم او المراد قوم برحفاه فتشققت ارجلهم فكانوا
يلفون عليها الخرق او لانها اسم شجرة كانت في موضع الغزوة وهي على ثلثة اميال من المدينة
عند بئر اروما وقيل موضع من نجد وهي ارض غطفان بان يصلي الامام بفرقة ركعة في مكان
لا يبلغهم سهام العدو ثم ينفردون بعد قيامهم ثم يتمون ركعة اخرى مخففة ويسلمون ويأخذون
موقف الفرقة المقاتلة ثم تاتي الفرقة الاخرى والامام في القراءة الثانية فيصلي بهم ركعة الى ان يرفعوا
من سجود الثانية فينفردون ويتمون صلوتهم ثم ينتظرون الامام حتى يتموا ويسلم بهم وانما حكمنا

ممكن ان يكون القصر بسفر المجرد عن الخوف بنص وان يكون القصر بخوف المجرد عن السفر بنص

بانفرادهم مع ان العبارة لا يقتضيه بل يتمادى سلامهم على بقاء القدوة تبعا للمص حيث ذهب
فى كتبه الى انفرادهم وظاهر الاصحاب وبه صرح كثير منهم بقاء القدوة ويتفرع عليه تحمل الامام اوهامهم
على القولين وما اختار المص لا يخلو من قوة وفى المغرب يصلى باحديهما ركعتين وبالاخرى ركعة
مخيرا فى ذلك والافضل تخصيص الاولى بالاول والثانية بالثانى تاسيا بعلى عليه السلم ليلة الهرير
وليقاربا فى ادراك الاركان والقراءة المتعينة وتكليف الثانية بالجلوس للتشهد الاول مع بنائها
على التخفيف يندفع باستدعائه رفقا ما على التقديرين فلا يحصل بايثار الاولى بالتخفيف وتكليف
الثانية بالجلوس للتشهد الاول على التقدير الاخر ويجب على المصلين اخذ السلاح للامر المقتضى
له وهو الة القتال والدفع من السيف والسكين والرمح وغيرها وان كان نجسا الا ان يمنع شيئا
من الواجبات او يؤذى غيره فلا يجوز اختيارا ومع الشدة المانعة من الافتراق كذلك والصلوة
جميعا باحد الوجوه المقررة فى هذا الباب يصلون بحسب الممكن ركبانا ومشاة جماعة وفرادى
ويغتفر اختلاف الجهة هنا بخلاف المختلفين فى الاجتهاد لان الجهات قبلة فى حقهم هنا نعم يشترط
عدم تقدم المأموم على الامام نحو مقصده والافعال الكثيرة المفتقر اليها مغتفرة هنا ويؤمون
ايماء مع تعذر الركوع والسجود ولو على القربوس بالراس ثم بالعينين فتحا وغمضا كما مر ويجب الاستقبال
بما امكن ولو بتكبيرة فان عجز سقط ومع عدم الامكان اى امكان الصلوة بالقراءة والايماء للركوع
والسجود يجزيهم عن كل ركعة بدلا القراءة والركوع والسجود وواجباتهما سبحان الله والحمد لله ولا اله
الا الله والله اكبر مقدما عليها النية والتكبير خاتما بالتشهد والتسليم قيل وهكذا صلى على عليه السلم
واصحابه ليلة الهرير الظهرين والعشائين ولا فرق فى الخوف الموجب لقصر الكمية وتغير الكيفية
بين كونه من عدو ولص وسبع لا من وحل وغرق بالنسبة الى الكمية اما الكيفية فجائزة حيث
لا يمكن غيرها مطلقا وجوز فى الذكرى هنا قصر الكمية مع خوف التلف بدونه ورجا السلامة
به وضيق الوقت وهو يقتضى جواز الترك لو توقف عليه اما سقوط القضاء بذلك فلا لعدم
الدليل **الفصل العاشر** فى صلوة المسافر التى يجب قصرها كمية وشرطها قصد المسافة وهى
ثمانية فراسخ كل فرسخ ثلثة اميال كل ميل اربعة الاف ذراع فيكون المسافة ستة وتسعين الف ذراع
حاصلة من ضرب ثلثة فى ثمانية ثم المرتفع فى اربعة وكل ذراع اربع وعشرون اصبعا كل اصبع سبع
شعيرات متلاصقات بالسطح الاكبر وقيل ست عرض كل شعيرة سبع شعرات من شعر البرذون

ويجمعها

ويجمعها مسير يوم معتدل الوقت والمكان والسير لانتقال الابل ومبدأ التقدير من اخر خطة البلد
المعتدل واخر محلته فى المتسع عرفا او نصفها لمن يريد الرجوع ليومه او ليلته او الملفق منهما مع — لمريد
اتصال السير عرفا دون الذهاب فى واحدهما والعود فى اخر الاخر ونحوه فى المشهور وفى الا
خبار الصحيحة الاكتفاء به مطلقا وعليه جماعة مخيرين فى القصر والاتمام جمعا واخرون فى الصلوة
خاصة وحملها الاكثر على مريد الرجوع ليومه فيتحتم القصر او يتخير وعليه المص فى الذكرى وفى الاخبار
ما يدفع هذا الجمع بمعنييه وخرج بقصد المقدار السفر الى المسافة بغيره كطالب الحاجة يرجع
متى وجدها الا ان يعلم عادة توقفه على المسافة وفى الحاق الظن الغالب به وجه قوى و
تابع متغلب يفارقه متى قدر مع امكانه عادة ومثله الزوجة والعبد يجوزان الطلاق والعتق
مع ظهور اماراتهما ولو ظن التابع بقاء الصحبة قصر مع قصد المسافة ولو تبعا وحيث يبلغ
المسافة يقصر فى الرجوع مطلقا ولا يضم اليه ما بقى من الذهاب بعد القصد متصلا به مما يقصر
عن المسافة وان لا يقطع السفر بورود على منزل له من العقار الذى قد استوطنه او بلد له التى لا يخرج
عن حدودها الشرعية ستة اشهر فصاعدا بنية الاقامة الموجبة للاتمام مثل المنزل او متوقفه
او متوى الاقامة على الدوام مع استيطانه المدة وان لم يكن له به ملك فلو خرج الملك عنه
او رجع عن نية الاقامة ساوى غيره او نية مقام عشرة ايام تامة بلياليها متتالية ولو بتلفيق
السفر على ما لا يحصل عادة فى اقل منها او مضى ثلثين يوما بغير نية الاقامة وان جزم بالسفر فى مصر
اى فى مكان معين اما المصر بمعنى المدينة او البلد فليس بشرط ومتى كملت الثلثون اتم بعدها
ما يصليه قبل السفر ولو فريضة ومتى انقطع السفر باحد هذه افتقر العود الى القصر الى قصد
مسافة جديدة فلو خرج بعدها بقى على التمام الى ان يقصد المسافة سواء عزم على العود الى موضع
الاقامة ام لا ولو نوى الاقامة فى عدة مواطن فى ابتداء السفر او كان له منازل اعتبرت المسافة بين كل
منزلين وبين الاخير وغاية السفر فيقصر فيما بلغ مسافة ويتم فى الباقى وان تعادى السفر وان لا يكثر سفره
بان يسافر ثلث سفرات الى مسافة ولا يقيم بين سفرين منها عشرة ايام فى بلده مطلقا او فى غيرها مع النية
او يصدق عليه اسم المكارى ونحوه ويتم فى الثالثة ومع صدق الاسم ويستمر متما الى ان يزول الاسم
او يقيم عشرة ايام متوالية او مفصولة بغير مسافة فى بلده او مع نية الاقامة او يمضى عليه ثلثون
يوما مترددا فى الاقامة او جازما بالسفر منه ونحو من يكثر سفره كالمكارى بضم الميم وتخفيف الياء.

وهو من يكون فاء بشرطه لحرفه ويذهب معها فلو يقيم ببلد غالبا الاعداده نفسه لذلك والملاح وهو
صاحب السفينة والاجير الذي يوجر نفسه للاسفار والبريد المعد نفسه للرسالة او امين البيدر او
الاستيفان وضابطه من يسافر الى المسافة فلا يقيم العشرة كاملة وان لا يكون سفره معصية
بان يكون غايته معصية او مشتركة بينها وبين الطاعة او مستلزمها كالتاجر في المحرم و
الابق والناشز والساعي على ضرر محترم وسالك طريق يغلب فيه العطب ولو على المال والخفير تارك
كل واجب بحيث ينافيه وهي مانعة ابتداء واستدامة فلو عرض قصدها في اثنائه انقطع الترخص
و بالعكس ويشترط كون الباقي مسافة ولو بالعود لا بضم باقي الذهاب اليه وان يتوارى عن
جدران بلده بالضرب في الارض لا مطلق الموارات او يخفى عليه اذانه ولو تقديرا كالبلد المنخفض
والمرتفع ومختلف الارض وعادم الجدار والاذان والسمع والبصر والمعتبر آخر البلد المتوسط
فما دون ومحلته في المتسع وصورة الجدار والصوت لا الشبح والكلام والاكتفاء باحد الامرين
مذهب جماعة والاقوى اعتبار خفائهما معا ذهابا وعودا وعليه المص في سائر كتبه ومع اجتماع
الشرائط فيتعين القصر بحذف اخرتي الرباعية الا في اربعة مواطن مسجدي مكة والمدينة
المعهودين ومسجد الكوفة والحائر الحسيني على مشرفه السلم وهو ما دار عليه سور حضرته
الشريفة فيتخير فيها بين الاتمام والقصر والاتمام افضل ومستند الحكم اخبار كثيرة وفي بعضها
انه من مخزون علم الله ومنع اي التخيير ابو جعفر محمد بن بابويه وحتم القصر فيها كغيرها
والاخبار الصحيحة حجة عليه وطرد المرتضى وابن الجنيد الحكم في مشاهد الائمة عليهم السلم ولم
نقف على ماخذه وطرد آخرون الحكم في البلدان الاربع وثالث في بلدي المسجدين الحرمين
دون للآخرين ورابع في البلدان الثلاثة غير الحائر ومال اليه المص في الذكرى والاقتصار عليها
موضع اليقين فيما خالف الاصل ولو دخل عليه الوقت حاضرا بحيث مضى منه قدر الصلوة بشرائطها
المفقودة قبل مجاوزة الحدين او ادركه بعد انتهاء سفره بحيث ادرك منه ركعة فصاعدا اتم الصلوة
فيهما على الاقوى عملا بالاصل ودلالة بعض الاخبار عليه والقول الآخر القصر فيهما وثالث التخيير
ورابع القصر في الاول والاتمام في الثاني والاخبار متعارضة والمحصل ما اخترناه هنا ويستحب
جبر كل مقصورة وقيل كل صلوة تصلى سفرا بالتسبيحات الاربع ثلثين مرة عقيبها والمروي التقييد وقد
روي استحبابه بعضها عقب كل فريضة في جملة التعقيب فاستحبابها عقيب المقصورة يكون آكد وهل

يتداخل

يتداخل الجبر والتعقيب ام يستحب تكرارها وجهان اجودهما الاول لتحقق الامتثال فيهما **الفصل**
الحادي عشر في الجماعة وهي مستحبة في الفريضة مط متاكدة في اليومية حتى ان الصلوة الواحدة
منها تعدل خمسا او سبعا وعشرين صلوة مع غير العالم ومعه الفا ولو وقعت في مسجد تضاعف
بمضروب عدده في عددها ففي الجامع مع غير العالم الفان وسبعمائة ومعه مائة الف وروي ان ذلك
مع اتحاد المأموم فلو تعدد تضاعف في كل واحد بقدر المجموع في سابقه الى العشرة ثم لا يحصيه الا الله تعالى
وواجبة في الجمعة والعيدين مع وجوبهما وبدعة في النافلة مطلقا الا في الاستسقاء والعيدين المندوبة
والغدير في قول لم يجزم به المص الا هنا ونسبه في غيره الى النقل ولعل ماخذه شرعيتها في صلوة العيد وانه
عيد والاعادة من الامام او المأموم او هما وان ترامت على الاقوى ويدركها اي الركعة بادراك
الركوع بان يجتمعا في حد الراكع ولو قبل ذكر المأموم اما ادراك الجماعة فيتاتى انه يحصل بدون
الركوع ولو شك في ادراك حد الاجزاء لم يحتسب ركعة لاصالة عدمه فيتبعه في السجود ثم تبتدأ بنفسه
ويشترط بلوغ الامام الا ان يؤم مثله او في نافلة عند المص في الدرس وهو يتم مع كون صلوته
شرعية لا تمرينية وعقله حالة الامامة وان عرض له الجنون في غيرها كذي الادوار على كراهة
وعدالته وهي ملكة نفسانية باعثة على ملازمة التقوى التي هي القيام بالواجبات وترك
المنهيات الكبيرة مطلقا والصغيرة مع الاصرار عليها وملازمة المروة التي هي اتباع محاسن
العادات واجتناب مساويها وما ينفر عنه من المباحات ويؤذن بخسة النفس ودناءة الهمة وتعلم
بالاختبار المستفاد من التكرار المطلع على الخلق من التخلق والطبع من التكلف غالبا وبشهادة
عدلين بها وشياعها واقتداء العدلين في الصلوة بحيث يعلم ركونهما اليه تزكية ولا يقدح
المخالفة في الفروع الا ان يكون صلوته باطلة عند المأموم وكان عليه ان يذكر اشتراط طهارة مولد
الامام فانه شرط اجماعا كما ادعاه في الذكرى فلا يصح امامة ولد الزنا وان كان عدلا اما ولد الشبهة
ومن تناله الالسن من غير تحقق فلا وذكوريته ان كان المأموم ذكرا او خنثى وتؤم المراة مثلها
ولا تؤم ذكرا ولا خنثى لاحتمال ذكوريته ولا تؤم الخنثى غير المراة لاحتمال انوثيته وذكورية
المأموم لو كان الخنثى ولا يصح مع حائل بين الامام والمأموم يمنع المشاهدة اجمع في سائر الاحوال
للامام او من يشاهده من المأمومين ولو بوسايط منهم فلو شاهد بعضه في بعضها كفى لا يمنع
كما

حيلولة الظلمة والعمى الا في المراة خلف الرجل فلا يمنع الحائل مطلقا مع علمها بافعاله التي يجب فيها
المتابعة ولا مع كون الامام اعلى من المأموم بالمعتد به عرفا في المشهور وقدره في الدروس بما
لا يتخطى وقيل بشبر ولا يضر علو المأموم مطلقا ما لم يؤد الى البعد المفرط ولو كانت الارض منحدرة
اغتفر فيهما ولا بد كما اشترط عدم تقدم المأموم ولا بد منه المعتبر فيه العقب قائما والمقعد وهو
الالية جالسا والجنب نائما وتكره القراءة من المأموم خلفه في الجهرية التي يسمعها ولو همهمة لا في السرية
ولو لم يسمع ولو همهمة وهي الصوت الخفي من غير تفصيل الحروف في الجهرية قرأ المأموم الحمد استحبابا
هذا هو احد القولين في المسألة اما ترك القراءة في الجهرية المسموعة فعليه الكل لكن على وجه الكراهة عند
الاكثر والتحريم عند بعض للامر بالانصات لسماع القرآن واما مع عدم سماعها وان قل فالمشهور
الاستحباب في اوليها والاجود الحاق اخيرتها بهما وقيل يلحقان بالسرية اما السرية فالمشهور كراهة
القراءة فيها وهو اختيار المصنف في سائر كتبه ولكنه هنا ذهب الى عدم الكراهة والاجود المشهور من الاصحاب
من اسقط القراءة وجوبا او استحبابا مطلقا وهو احوط وقد روى زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام
قال كان امير المؤمنين عليه السلام يقول من قرأ خلف امام يأتم به بعث على غير الفطرة ويجب على
المأموم نية الائتمام بالامام المعين بالاسم او الصفة او القصد الذهني فلو اخل بها او اقتدى
باحد هذين او بهما وان اتفقا فعلا لم يصح ولو اخطأ تعيينه بطلت وان كان اهلا لها اما الامام
فلا يجب عليه نية الامامة الا ان يجب الجماعة كالجمعة وفي قول نعم تستحب ولو حضر الامام في اثناء
صلوته نواها بقلبه متقربا ويقطع النافلة اذا احرم الامام بالفريضة وفي بعض الاخبار قطعها
متى اقيمت الجماعة ولا يكملها ليفوز بفضيلتها اجمع وقيل يقطع الفريضة ايضا لو خاف الفوت اي
فوت الجماعة في مجموع الصلوة وهو قوي واختار المصنف في غير الكتاب وفي البيان جعلها كالنافلة
واتمامها ركعتين ندبا احسن ليجمع بين فضيلة الجماعة وترك ابطال العمل هذا اذا لم يخف الفوت
والا قطعها بعد النقل الى النفل ولو كان قد تجاوز ركعتين من الفريضة ففي الاستمرار او العدول
الى النفل خصوصا قبل ركوع الثالثة وجهان وفي القطع قوة نعم يقطعها اي الفريضة مع الامام
الاصل مطلقا استحبابا في الجميع ولو ادركه بعد الركوع بان لم يجتمع معه بعد التحريمة في حد الركوع سجد
معه بغير ركوع ان لم يكن ركع او ركع طلبا لادراكه فلم يدركه ثم استأنف النية متابعا في الاتمام

ركعة اخرى

ركعة اخرى ومنفردا بعد التسليم للامام ان ادركه في الاخيرة بخلاف ما اذا ادركه بعد السجود فانه
يجلس معه ويتشهد مستحبا ان كان يتشهد ويكمل صلوته فانها تجزيه ويدرك فضيلة الجماعة
في الحالة في الموضعين وهما ادراكه بعد الركوع وبعد السجود للامر بها وليس الا ادراكها وانما الكلام
كفضيلة من ادركها من اولها فغير معلوم ولو استمر في الصورتين قائما الى ان فرغ الامام او قام
او جلس معه ولم يسجد صح ايضا من غير استيناف والضابط انه يدخل معه في سائر الاحوال فان زاد
معه ركنا استأنف النية والا فلا ففي زيادة سجدة واحدة وجهان احوطهما الاستيناف وليس لمن
لم يدرك الركعة قطع الصلوة بغير المتابعة اختيارا ويجب على المأموم المتابعة لامامه في الافعال
اجماعا بمعنى لا يتقدمه فيها بل اما ان يتأخر عنه وهو الافضل او يقارنه لكن مع المقارنة يفوت
فضيلة الجماعة وان صحت الصلوة وانما فضلها مع المتابعة اما الاقوال فقد قطع المصنف بوجوب
المتابعة فيها ايضا في غيره واطلق هنا بما يشمله وعدم الوجوب اوضح الا في تكبيرة الاحرام فيعتبر تأخره
بها فلو قارنه او سبقه لم ينعقد وكيف يجب فيها لا يجب سماعه اجماعا مع ايجابهم علمه بافعاله وما
ذاك الا لوجوب المتابعة فيها فلو تقدم المأموم على الامام فيما يجب فيه المتابعة ناسيا تدارك
ما فعل مع الامام وعامدا يأثم ويستمر على حاله حتى يلحقه الامام والنهي لاجل ترك المتابعة لا
لذات الصلوة او جزئها ومن ثم لم تبطل ولو عاد بطلت للزيادة وفي بطلان صلوة الناسي لو
لم يعد قولان لوجودهما العدم والظان كالناسي والجاهل عامد ويستحب اسماع الامام من خلفه
اذكاره ليتابعه فيها وان كان مسبوقا ما لم يؤد الى العلو المفرط فيسقط الاسماع المؤدي اليه
ويكره العكس بل يستحب للمأموم ترك اسماع الامام مطلقا عدا تكبيرة الاحرام لو كان الامام منتظرا
له في الركوع ونحوه وما يفتح به على الامام والقنوت على قول وان يأتم كل من الحاضر والمسافر بصاحبه مطلقا
وقيل في فريضة مقصورة وهو مذهبه في البيان بل بالمساوي في الحضر والسفر او في الفريضة غير المقصورة
وان يؤم الاجذم والابرص الصحيح للنهي عنه وعما قبله في الاخبار المحمول على الكراهة جمعا والمحدود
بعد توبته للنهي كذلك وسقوط محله من القلوب والاعرابي وهو المنسوب الى الاعراب وهم
سكان البادية بالمهاجر وهو المدني المقابل للاعرابي او المهاجر حقيقة من بلاد الكفر الى بلاد
الاسلام ووجه الكراهة في الاول مع النص بعده عن مكارم الاخلاق ومحاسن الشيم المستفاد
من الحضر وحرم بعض الاصحاب امامة الاعرابي عملا بظاهر النهي ويمكن ان يريد به من لا يعرف محاسن

الاسلام وتفاصيل الاحكام منهم الملحق بقوله تعالى الاعراب اشد كفرا ونفاقا وعلى من عرف ذلك
وترك المهاجرة مع وجوبها عليه فانه يمتنع امامته لاخلاله بالواجب من التعلم والمهاجرة والمتيمم
بالمتطهر بالماء للنهي ونقصه لا لعلته وان يستناب المسبوق بركعة او مطلقا اذا عرض للامام مانع
من الايتمام بل سعى استنابته من شهد الاقامة ومتى بطلت صلوة الامام فان بقي مكلفا فالاستناب
له والا فللماموين وفي الثاني يفتقرون الى نية الايتمام بالثاني ولا يعتبر فيها سوى العقد للحي ذلك
والاقوى في الاول ذلك وقيل لا لانه خليفة الامام فيكون بحكمه ثم ان حصل قبل القراءة قرا المستخلف
او المنفرد وان كان في اثنائها ففي البناء على ما وقع من الاول والاستيناف والاكتفاء باعادة
السورة التي فارق فيها اوجه اجودها الاخير ولو كان بعدها ففي اعادتها وجهان اجودهما العدم و
لو تبين للماموم عدم الاهلية من الامام للامامة بحدث او فسق وكفر في الاثناء انفرد حين العلم
والقول في القراءة كما تقدم وبعد الفراغ لا اعادة على الاصح مطلقا للامتثال وقيل يعيد في الوقت
لفوات الشرط وهو ممنوع مع عدم افضائه الى الدعوى ولو عرض للامام مخرج في الصلوة لا يخرج عن
الاهلية كالحدث استناب كما لو تبين كونه خارجا ابتداء لعدم الطهارة ويمكن شمول المخرج في
العبارة لهما ويكره الكلام للماموم والامام بعد قول المؤذن قد قامت الصلوة لما روي انهم
بعدها كالمصلين والمصلي خلف من لا يقتدى به لكونه مخالفا يؤذن لنفسه ويقيم ان لم يكن وقع منها
ما يجزي من فعله كالاذان للبلد اذا سمعه او مطلقا فان تعذر الاذان لخوف فوت واجب القراءة اقتصر
على قوله قد قامت الصلوة مرتين الى اخر الاقامة ثم يدخل في الصلوة منفردا بصورة الاقتداء فان سبقه
الامام بقراءة السورة سقطت وان سبقه بالفاتحة او بعضها قرأ الحمد الراكع وسقط عنه ما بقي
وان سبق الامام سبح الله استحبابا الى ان يركع فاذا فعل ذلك غفر له بعدد من خالفه وخرج بحسناتهم
روى ذلك عن الصادق عليه السلم ولا يؤم القاعد القائم وكذا جميع المراتب لا يؤم الناقص فيها الكامل
للنهي والنقص ولو عرض العجز في الاثناء انفرد الماموم الكامل حتى ان لم يمكنه استخلاف بعضهم ولا الامي
وهو من لا يحسن قراءة الحمد والسورة او ابعاضهما ولو حرفا او تشديدا او صفة ولحنه القادي
وهو من يحسن ذلك كله ويجوز بمثله مع تساويهما في تخصص المجهول او نقصان الماموم وعجزهما
عن التعلم لضيق الوقت وعن الايتمام بقارئ او اتم منهما ولو اختلفا فيه لم يجز وان نقص قدر
المجهول للامام الان يقتدي جاهل الاول بجاهل الاخر ثم ينفرد عنه بعد تمام معلومه كاقتداء المحسن

السورة

السورة خاصة بجاهلها ولا ينعكس الا ان ولا المؤوف اللسان كالالثغ بالمثلثة وهو الذي يبدل
حرفا بغيره وبالمثناة من تحت وهو الذي لا يبين الكلام والتمتام والفافا وهو الذي لا يحسن تادية
الحرفين بالصحيح اما من لا يبلغ اثره اسقاط الحرف ولا ابداله او تكريره فيكره امامته بالمتقن خاصة
ويقدم الاقرأ من الائمة لو تشاحوا او تشاح المامومون وهو الاجود اداء واتقانا للقراءة
ومعرفة احكامها ومحاسنها وان كان اقل حفظا فان تساووا فالاحفظ فان تساووا فيهما
فالافقه في غيرها واسقط المص في الذكرى اعتبار الزائد لخروجه عن كمال الصلوة وفيه ان المرجح لا ينحصر
فيها بل كثيرها كالخارج نفسه وهذا منه مع شمول النص له فان تساووا في الفقه والقراءة فالاقدم هجرة
من دار الحرب الى دار الاسلام هذا هو الاصل وفي زماننا قيل هو السبق الى طلب العلم وقيل الى سكنى
الامصار مجازا عن الهجرة الحقيقية لانها مظنة الاتصاف بالاخلاق الفاضلة والكمالات النفسية
بخلاف القرى والبادية وقد قيل انه الجفاء والفسوق في الفدادين بالتشديد وخذف وقيل يقدم
اولاد من تقدمت هجرته على غيره فان تساووا في ذلك فالاسن مطلقا او في الاسلام كما قيده في غيره
فان تساووا فيه فالاصبح وجها لدلالته على مزيد عناية الله تعالى او ذكرا بين الناس لانه يستدل
على الصالحين بما يجري الله لهم على السنة عباده ولم يذكره هنا ترجيح الهاشمي لعدم دليل صالح للترجيح
وجعله في الدروس بعد الافقه وزاد بعضهم في المرجحات بعد ذلك الاتقى والاورع ثم القرعة
وفي الدروس جعل القرعة بعد الاصبح وبعض هذه المرجحات ضعيف المستند لكنه مشهور والامام
الراتب في مسجد مخصوص اولى من الجميع لو اجتمعوا وكذا صاحب المنزل اولى منهم ومن الراتب وصاحب
الامارة في امارته اولى من جميع من ذكر ايضا واولوية هذه الثلثة سياسة ادبية لا فضيلة ذاتية
فلو اذنوا لغيرهم انتفت الكراهة ولا يتوقف اولوية الراتب على حضوره بل ينتظر لو تاخر ويراجع
الى ان يضيق وقت الفضيلة فتسقط اعتباره ولا فرق في صاحب المنزل بين المالك للعين والمنفعة
وغيره كالمستعير ولو اجتمعا فالمالك اولى ولو اجتمع مالك الاصل والمنفعة فالثاني اولى ويكره امامة
الابرص والاجذم والاعمى لغيرهم ممن لا يتصف بصفتهم للنهي عنه المحمول على الكراهة جمعا وقد تقدم

كتاب الزكوة

وفيه فصول اربعة الاول تجب زكوة المال على البالغ العاقل فلا زكوة
على الصبي والمجنون في النقدين اجماعا ولا في غيرهما على اصح القولين نعم يستحب وكذا لو اتجر الولي
او ماذونه للطفل واجتمعت شرايط التجارة للحر فلا يجب على العبد ولو قلنا بملكه لعدم تمكنه من

التصرف بالحجر عليه وان اذن له المولى لتزلزله ولا فرق بين القن والمدبر وام الولد والمكاتب
الذي لم يتحرر منه شيء اما من تبعض رقيته فيجب في نصيب الحرية بشرطه المتمكن من التصرف
من اصل المال فلا زكوة على الممنوع منه شرعا كالراهن غير المتمكن من فكه ولو ببيعه وناذر الصدقة
بعينه مطلقا او مشروطا وان لم يحصل شرطه على قول والموقوف عليه بالنسبة الى الاصل اما النتاج فيزكى
بشرطه او قهرا كالمغصوب والمسروق والمجحود اذا لم يمكن تخليصه ولو ببعضه فيجب فيما زاد على الفداء او
بالاستعانة ولو بظالم او لغيبة بضلال او وارث لم يقبض ولو بوكيله في الانعام الجار يتعلق
بالفعل السابق اي تجب الزكوة بشرطها في الانعام الثلثة الابل والبقر والغنم بانواعها من عراب
وبخاتي وبقر وجاموس ومعز وضان وبدا بها وبالابل للبداءة بها في الحديث ولان الابل اكثر اموال
العرب وفي الغلات الاربع الحنطة بانواعها ومنها العلس والشعير ومنه السلت والتمر والزبيب
والنقدين الذهب والفضة ويستحب الزكوة فيما ينبت الارض من المكيل والموزون واستثنى المص
في غيره الخضر وهو حسن وروي استثناء الثمار ايضا وفي التجارة على الاشهر رواية وفتوى واوجبها مالم
ابن بابويه فيها استنادا الى رواية حملها على الاستحباب طريق الجمع بينها وبين ما دل على السقوط
وفي اناث الخيل السائمة غير المعلوفة من مال المالك عرفا ومقدار زكوتها ديناران عن كل واحد مثقال
من الذهب الخالص او قيمته وان زادت عن عشرة دراهم عن العتيق وهو الكريم من الطرفين ودينار
عن غيره سواء كان رديء الطرفين وهو البرذون بكسر الباء ام طرف الام وهو الهجين ام طرف الاب
وهو المقرف وقد يطلق على الثلثة اسم البرذون ويشترط مع السوم ان لا يكون عوامل وان يخلص
للواحد رأس كامل ولو بالشركة كنصف اثنين وفيها خلاف والمص على الاشتراط في غيره فذكره هنا
يجوز كونه اختصارا او اختيارا ولا يستحب في الرقيق والبغال والحمير اجماعا ويشترط بلوغ النصاب وهو
المقدار الذي يشترط بلوغه في وجوبها او وجوب قدر مخصوص منها فنصب الابل اثنا عشر نصابا خمسة الفقد
منها كل واحد خمس من الابل كل واحد من النصب الخمسة شاة بمعنى انه لا يجب فيما دون خمس فاذا بلغت
خمسا ففيها شاة ثم لا يجب في الزائد الى ان تبلغ عشرا ففيها شاتان ثم لا يجب شيء من الزائد الى ان يبلغ من
خمس عشرة ففيها ثلث شياه ثم في عشرين اربع ثم في خمس وعشرين خمس ولا فرق فيها بين الذكر والانثى وتانيثها
هنا تبعا للنص بتاويل الدابة ومثلها الغنم بتاويل الشاة ثم ست وعشرون بزيادة واحدة ففيها
بنت مخاض بفتح الميم اي بنت ما من شانها ان تكون ماخضا اي حاملا وهي ما دخلت في السنة

الثانية

الثانية ثم ست وثلثون وفيها بنت لبون بفتح اللام اي بنت ذات لبن ولو بالصلاحية وسنها
سنتان الى ثلث ثم ست واربعون وفيها حقة بكسر الحاء سنها ثلث سنين الى اربع فاستحقت الحمل
او الفحل ثم احدى وستون ففيها جذعة بفتح الجيم والذال سنها اربع سنين الى خمس قيل سميت بذلك
لانها تجذع مقدم اسنانها اي تسقطه ثم ست وسبعون ففيها بنتا لبون ثم احدى وتسعون وفيها حقتان
ثم اذا بلغت مائة واحدى وعشرين ففي كل خمسين حقة وكل اربعين بنت لبون وفي اطلاق المص الحكم
بذلك بعد الاحدى وتسعين نظر لشموله ما دون ذلك ولم يقل احد بالتخيير قبل ما ذكرناه من النصاب
فان من جملته ما لو كانت مائة وعشرين فعلى اطلاق العبارة فيها ثلث بنات لبون وان لم تزد الواحدة
ولم يقل بذلك احد من الاصحاب والمص قد نقل في الدروس والبيان اقوالا نادرة وليس من جملتها ذلك
بل اتفق الكل على ان النصاب بعد الاحدى وتسعين لا يكون اقل من احدى وعشرين وانما الخلاف
فيما زاد والحامل له على الاطلاق ان الزايد عن النصاب الحادي عشر لا يحسب الا بخمسين كالمائة وما زاد
عليها ومع ذلك فيه خفاء وهو صحيح وانما يتخلف في المائة وعشرين والمص توقف في البيان في كون
الواحدة الزايدة جزء من الواجب او شرطا من حيث اعتبارها في العدد نصا وفتوى ومن انتفاء بنت
اللبون في كل اربعين بخروجها فيكون شرطا لا جزء وهو الاقوى فتجوز هنا واطلق عده باحدهما واعلم
ان التخيير في عده باحد العددين انما يتم مع مطابقته بهما كالمائتين والاربعين المطابق كالمائة و
احدى وعشرين بالاربعين والمائة وخمسين بالخمسين والمائة وثلثين بهما ولو لم يطابق احدهما
تحرى اقلهما عفوا مع احتمال التخيير مط وفي البقر نصابان ثلثون فتبيع وهو ابن سنة الى سنتين
الى ثلث ولا يجزي المسن وهكذا ابدا يعتبر المطابق [او مع القصور] من العددين وبهما مع مطابقتهما كالستين
بالثلثين والسبعين بهما والثمانين بالاربعين ويتخير في المائة وعشرين وللغنم خمس نصب
اربعون فشاة ثم مائة واحدى وعشرون فشاتان ثم مائتان وواحدة فثلث ثم ثلثمائة وواحدة
فاربع على الاقوى وقيل ثلث نظرا الى انه اخر النصب وان في كل مائة شاة بالغا ما بلغت ومنشاء
الخلاف اختلاف الروايات ظاهرا واصحها سندا ما دل على الثاني واشهرها بين الاصحاب ما دل على الاول
ثم اذا بلغت اربعمائة فانه يستلزم وجوب ثلث شياه خاصة ولكنه اكتفى بالنصاب المنتهي اذ لا فائدة
بالواسطة وكل ما نقص عن النصاب في الثلثة وهو ما بين النصابين وما دون الاول فعفو كالاربع
من الابل بين النصب الخمسة وقبلها والتسع بين نصابي البقر والتسع عشرة بعدهما والثمانين بين نصابي

الغنم ومعنى كونها عفواً عدم تعلق الوجوب بها فلا يسقط بتلفها بعد الحول شيء بخلاف
تلف بعض النصاب بغير تفريط فانه يسقط من الواجب بحسابه ومنه تظهر فائدة النصابين
الأخيرين من الغنم على القولين فان وجوب الأربع في الأزيد والأنقص يختلف حكمه
مع تلف بعض النصاب كذلك فيسقط من الواجب بنسبة ما اعتبر من النصاب فبالواحدة
من الثلثمائة وواحدة جزء من ثلثمائة جزء وجزء من اربع شياه ومن الاربعمائة جزء منها
ويشترط فيها اي الانعام السوم واصله الرعي والمراد هنا الرعي من غير المملوك والمرجع فيه
الى العرف فلا عبرة بعلفها يوماً في السنة ولا في الشهر بحيث يتحقق العلف بالمملوك ولو بالرعي كما
لو زرع لها قصيلاً لا ما استأجره من الارض لترعى فيها او دفعه الى الظالم على الكلأ وفاقاً
للدروس ولا فرق بين وقوعه لعذر وغيره وفي تحققه بعلف غير المالك لها على وجه لا يستلزم غرامة
المالك وجهان من انتفاء السوم والحكمة واجودهما التحقق لتعليق الحكم على الاسم لا على الحكمة وان
كانت مناسبة وكذا يشترط فيها ان لا تكون عوامل عرفاً ولو في بعض الحول وان كانت سائمة وكذا
عليك بذكره والحول ويحصل هنا بمضي احد عشر شهراً هلالية فيجب بدخول الثاني عشر وان لم يكمل
وهل يستقر الوجوب بذلك ام يتوقف على تمامه قولان اجودهما الثاني فيكون الثاني عشر جزءاً من
الاول فله استرجاع العين اذا اختلت الشرائط فيه مع بقائها وعلم القابض بالحال كما في كل
دفع متزلزل او معجل او غير مصاحب للنية وللسخال وهي الاولاد حول بانفرادها ان كانت نصاباً
مستقلاً بعد نصاب الامهات كما لو ولدت خمس من الابل خمساً او اربعون من البقر اربعين او ثلثين
اما لو كان غير مستقل ففي ابتداء حوله مطلقاً او مع اكماله النصاب الذي بعده او عدم ابتدائه
حتى يكمل الاول فيجزي الثاني لهما اوجه اجودها الاخير فلو كان عنده اربعون شاة فولدت اربعين
لم يجب فيها شيء وعلى الاول فشاة عند تمام حولها او ثمانون فولدت اثنين واربعين فشاة
للاولى خاصة ثم يستأنف حول الجميع بعد تمام الاول وعلى الاولين تجب اخرى عند تمام حول الثانية
وابتداء حول السخال بعد غنائها بالرعي لانها زمن الرضاع معلوفة من مال المالك وان رعت
معه وقيده المصنف في البيان بكون اللبن عن معلوفة والا فمن حين النتاج نظراً الى الحكمة في العلف
وهو الكلفة على المالك وقد عرفت ضعفه واللبن مملوك على التقديرين وفي قول ثالث ان مبدأه
النتاج مطلقاً وهو المروي صحيحاً فالعمل به متعين ولو ثلم النصاب قبل تمام الحول ولو بلحظة فلا شيء

لفقد

لفقد الشرط ولو فر به من الزكوة على الأقوى وما فاته من الخير اعظم مما احرزه من المال كما ورد
في الخبر ويجزي في الشاة الواجبة في الابل والغنم الجذع من الضأن وهو ما كمل سنه سبعة اشهر
والثني من المعز وهو ما كمل سنة والفرق ان ولد الضأن ينزو حينئذ والمعز لا ينزو الا بعد
سنة وقيل انما يجذع كذلك اذا كان ابواه شابين والا لم يجذع الى ثمانية اشهر ولا تؤخذ الربى
بضم الراء وتشديد الباء وهي الوالد من الانعام عن قرب الى خمسة عشر يوماً لانها نفساء فلا تجزي
وان رضي المالك نعم لو كانت جمع ربى لم يكلف غيرها ولا ذات العوار بفتح العين وضمها مطلق
العيب ولا المريضة كيف كان ولا الهرمة المسنة عرفاً ولا تعد الأكولة بفتح الهمزة وهي المعدة للاكل
وتؤخذ مع بذل المالك لها لا بدونه ولا فحل الضراب وهو المحتاج اليه لضرب الماشية عادة فلو زاد
كان كغيره في العد اما الاخراج فلا مطلقاً وفي البيان اوجب عدها مع تساوي الذكور والاناث
او زيادة الذكور دون ما نقص واطلق ويجزي القيمة عن العين مطلقاً والاخراج من العين افضل
وان كانت القيمة انفع ولو كانت الغنم او غيرها من النعم مرضى جمع فمنها مع اتحاد نوع المرض والا
لم يجز الادون ولو ماكس المالك قسط واخرج وسطاً بقيمته او القيمة كذلك وكذا لو كانت كلها من
جنس لا يخرج كالربى والهرم والمعيب ولا يجمع بين متفرق في الملك وان كان مشتركاً او مختلطاً متحد
المسرح والمراح والمشرع والفحل والحالب والمحلب بل يعتبر النصاب في كل ملك على حدته ولا يفرق بين
مجتمع فيه اي في الملك الواحد وان تباعد بان كان له بكل بلد شاة واما النقدان فيشترط فيهما
النصاب والسكة وهو النقش الموضوع للدلالة على المعاملة الخاصة بكتابة وغيرها وان هجرت
فلا زكوة في السبائك والممسوح وان تعومل به والحلي وزكاته اعارته استحباباً ولو اتخذ المضروب
بالسكة آلة للزينة وغيرها لم يتغير الحكم وان زادت او نقصت ما دامت المعاملة به على وجهه
ممكنة والحول وقد تقدم فنصاب الذهب الاول عشرون ديناراً كل واحد مثقال وهو درهم وثلثة
اسباع درهم ثم اربعة دنانير فلا شيء فيما دون العشرين ولا فيما دون اربعة بعدها بل يعتبر الزائد
اربعة اربعة ابداً ونصاب الفضة الاول مائتا درهم والدرهم نصف المثقال وخمسه او ثمانية
واربعون حبة شعير متوسطة وهي ستة دوانيق ثم اربعون درهماً بالغاً ما بلغ فلا زكوة
فيما نقص عنهما والمخرج في النقدين ربع العشر فمن عشرين مثقالاً نصف مثقال ومن الاربعة
قيراطان ومن المائتين خمسة دراهم ومن الاربعين درهم ولو اخرج ربع العشر من جملة ما عنده

من غير ان يعتبر مقداره مع العلم باشتماله على النصاب الاول اجزأ وربما كان احوط والواجب
الاخراج من العين ويجزي القيمة كغيرها واما الغلات الاربع فيشترط فيها التملك بالزراعة ان
كان مما يزرع او الانتقال اي انتقال الزرع او الثمرة مع الشجرة او منفردة الى ملكه قبل انعقاد
الثمرة في الكرم وبدو الصلاح وهو الاحمرار او الاصفرار في النخل وانعقاد الحب في الزرع فيجب
الزكوة حينئذ على المنتقل اليه وان لم يكن زارعا وربما اطلقت الزراعة على ملك الحب والثمرة على هذا
الوجه وكان عليه ان يذكر بدو الصلاح في النخل لئلا يدخل في الانعقاد مع انه لا قائل بتعلق الوجوب
فيه به وان كان الحكم بكون الانتقال قبل الانعقاد مطلقا يوجب الزكوة على المنتقل اليه صحيحا الا انه
في النخل خال عن الفائدة اذ هو كغيره من الحالات السابقة وقد استفيد من فحوى الشرط ان تعلق
الوجوب بالغلات عند انعقاد الحب والثمرة وبدو صلاح النخل وهذا هو المشهور بين الاصحاب
وذهب بعضهم الى ان الوجوب لا يتعلق بها الى ان يصير احد الاربعة حقيقة وهو بلوغها حد
اليبس الموجب للاسم وظاهر النصوص دال عليه ونصابها الذي لا يجب فيها بدون بلوغه والاكتفاء
عن اعتباره شرطا بذكر مقداره الفان وسبعمائة رطل بالعراقي اصله خمسة اوسق ومقدار
الوسق ستون صاعا والصاع تسعة ارطال بالعراقي مضروب ستين في خمسة ثم في تسعة تبلغ ذلك
ويجب الزكوة في الزائد عن النصاب مطلقا وان قل بمعنى انه ليس له الا نصاب واحد ولا عفو فيه و
المخرج من النصاب فما زاد العشر ان سقي سيحا بالماء الجاري على وجه الارض سواء كان قبل الزرع كالنيل
ام بعده او بعلا وهو شربه بعروقه القريبة من الماء او عذيا بكسر العين وهو ان يسقى بالمطر ونصف
العشر بغيره بان يسقى بالدلو والناضح والدالية ونحوها ولو سقي بهما فالاغلب عددا مع تساويهما
في النفع او نفعا ونموا لو اختلفا وفاقا للمصنف ويحتمل اعتبار العدد والزمان مطلقا ومع التساوي
فيما اعتبر التفاضل فيه فالواجب ثلثة ارباع العشر لان الواجب حينئذ في نصفه العشر وفي نصفه نصفه
وذلك ثلثة ارباعه من الجميع ولو اشكل الاغلب احتمل وجوب الاقل للاصل والعشر للاحتياط
والحاقه بتساويهما لتحقق تأثيرهما والاصل عدم التفاضل وهو الاقوى واعلم ان اطلاقه الحكم
بوجوب المقدر فيما يؤذن بعدم اعتبار استثناء المؤنة وهو قول الشيخ رحمه محتجا بالاجماع عليه
منا ومن العامة ولكن المشهور بعد الشيخ استثناؤها وعليه المصنف في سائر كتبه وفتاواه والنصوص
خالية من استثنائها مطلقا نعم ورد استثناء حصة السلطان وهو امر خارج عن المؤنة وان ذكرت

فيها في بعض

فيها في بعض العبارات تجوزا والمراد بالمؤنة ما يغرمه المالك على الغلة من ابتداء العمل لاجلها
وان تقدم على عامها الى تمام التصفية ويبس الثمرة ومنها البذر ولو اشتراه اعتبر المثل او القيمة
ويعتبر النصاب بعد ما تقدم منها على تعلق الوجوب وما تأخر عنه يستثنى ولو من نفسه
ويزكى الباقي وان قل وحصة السلطان كالثاني ولو اشترى الزرع او الثمرة فالثمن من المؤنة
ولو اشتراها مع الاصل وزع الثمن عليهما كما لو وزع المؤنة على الزكوي وغيره لو جمعهما
ويعتبر ما غرمه بعده ويسقط ما قبله كما يسقط اعتبار المتبرع وان كان غلامه او ولده
الفصل الثاني انما يستحب زكوة التجارة مع مضي الحول السابق وقيام رأس المال فصاعدا طول
الحول فلو طلب المتاع بانقص منه وان قل في بعض الحول فلا زكوة ونصاب المالية وهي النقدان
بايهما بلغ ان كان اصله عروضا والا فنصاب اصله وان نقص بالآخر وفهم من الحصر ان قصد
الاكتساب عند التملك ليس بشرط وهو قوي وبه صرح في الدروس وان كان المشهور خلافه
وهو خيرة البيان ولو كانت التجارة بيد عامل فنصيب المالك من الربح يضم الى المال ويعتبر
بلوغ حصة العامل نصابا في ثبوتها عليه حيث يجتمع الشرائط فيخرج ربع عشر القيمة كالنقدين
وحكم باقي اجناس الزرع الذي يستحب فيه الزكوة حكم الواجب في اعتبار النصاب والزراعة وما في حكمها
وقدر الواجب وغيرها ولا يجوز تأخير الدفع للزكوة عن وقت الوجوب ان جعلناه وقته ووقت
الاخراج واحدا وهو التسمية باحد الاربعة وعلى المشهور فوقت الوجوب مغاير لوقت الاخراج
لانه بعد التصفية ويبس الثمرة ويمكن ان يريد بوقت الوجوب وجوب الاخراج لا وجوب الزكوة
لمناسبته اذ يجوز على التفصيل تأخيره عن اول وقت الوجوب اجماعا الى وقت الاخراج اما بعده
فلا مع الامكان فلو تعذر لعدم التمكن من المال والخوف من المتغلب او عدم المستحق جاز التأخير
الى زوال العذر فيضمن بالتأخير لا لعذر وان تلف المال بغير تفريط ويأثم للاخلال بالفورية
الواجبة وكذا الوكيل والوصي بالتفرقة لها ولغيرها وجوز المصنف في الدروس تأخيرها لانتظار
الافضل والتعميم وفي البيان كذلك وزاد تأخيرها لمعتاد الطلب منه بما لا يؤدي الى الاهمال
وآخرون شهرا وشهرين مطلقا خصوصا مع المزية وهو قوي ولا يقدم على وقت الوجوب
على اشهر القولين الا قرضا فيحتسب بالنية عند الوجوب بشرط بقاء القابض على الصفة
الموجبة للاستحقاق فلو خرج عنها ولو باستغنائه بنمائها لا باصلها ولا بها اخرجت على غيره

ولا يجوز نقلها عن بلد المال الا مع اعواز المستحق فيه فيجوز اخراجها الى غيره مقدما للاقرب
اليه فالاقرب الا ان يختص الابعد بالامن واجرة النقل ح على المالك فيضمن لو نقلها الى غير
البلد لا معه اى مع الاعواز وفى الاثم قولان اجودها وهو خيرة الدروس العدم لصحيحة هشام
عن الصادق عليه السلم ويجزى لو نقلها واخرجها فى غيره على القولين مع احتمال العدم للنهى على القول
بروايته انما يتحقق نقل الواجب مع عزله قبله بالنية والا فقبله نظرا الى ان الدين لا يتعين بدون قبض
مالكه او ما فى حكمه مع الامكان واستقرب فى الدروس صحة العزل بالنية مط وعليه يبنى المسئلة هنا
واما نقل قدر الحق بدون النية فهو كنقل شىء من ماله فلا شبهة فى جوازه مط فاذا صار فى بلد
اخر ففى جواز احتسابه على مستحقيه مع وجودهم فى بلده على القول بالمنع نظر من عدم صدق النقل
الموجب للتغرير بالمال وجواز كون الحكمة نفع المستحقين بالبلد وعليه يتفرع ما لو احتسب القيمة
فى غير بلده او المثل من غيره الفصل الثالث فى المستحق اللام للجنس او الاستغراق فان المستحقين
لها ثمانية اصناف وهم الفقراء والمساكين ويشملهما من لا يملك مؤنة سنة فعلا وقوة له ولعياله
الواجبى النفقة بحسب حاله فى الشرف وما دونه واختلف فى ايهما اسوء حالا مع اشتراكهما فيما ذكر
ولا ثمرة مهمة فى تحقيق ذلك للاجماع على ارادة كل منهما من الاخر حيث يفرد وعلى استحقاقهما من
من الزكوة ولم يقعا مجتمعين الا فيها وانما تظهر الفائدة فى امور نادرة والمروى فى صحيحة ابى بصير
عن الصادق عليه السلم ان المسكين اسوء حالا لانه قال الفقير الذى لا يسئل الناس والمسكين اجهد
منه وهو موافق لنص اهل اللغة ايضا والدار والخادم الابقان بحال مالكهما كمية وكيفية
من المؤنة ومثلهما ثياب التجمل وفرس الركوب وكتب العلم وثمنها لفاقدها ويتحقق مناسبة الحال
فى الخادم بالعادة او الحاجة ولو الى الزيادة من واحد ولو زاد احدها فى احدهما تعين الاقتصار على
اللائق ويمنع ذو الصنعة اللائقة بحاله والضيعة ونحوها من العقار اذا نهضت بحاجته و
المعتبر فى الضيعة نماؤها لا اصلها فى المشهور وقيل يعتبر الاصل ومستند المشهور ضعيف وكذا الصنعة
بالنسبة الى الالات ولو اشتغل عن الكسب بطلب علم دينى جاز له تناولها وان قدر عليه لو ترك العلم الى م
نعم لو امكن الجمع بما لا ينافيه تعين والا يَنهض بحاجته تناول التتمة لمؤنة السنة لا غير ان اخذها
دفعة او دفعات اما لو اعطى ما يزيد دفعة صح كغير المكتسب وقيل بالفرق واستحسنه المص فى البيان
وهو ظاهر اطلاقه هنا وتردد فى الدروس والعاملون عليها وهم السعاة فى تحصيلها وتحصينها

بحمايته

بجبايتها وولايتها وكتابتها وحفظها وحسابها وقسمتها وغيرها ولا يشترط فقرهم لانهم قسيمهم ثم ان عين
لهم قدر بجعالة او اجارة تعين وان قصر ما حصلوه عنه فيكمل لهم من بيت المال والا اعطوا بحسب
ما يراه الامام والمؤلفة قلوبهم وهم كفار يستمالون الى الجهاد بالاسهام لهم منها قيل والقائل
المفيد والفاضلان والمسلمون ايضا وهم اربع فرق قوم لهم نظراء من المشركين اذا اعطى المسلمون رغب
نظراؤهم فى الاسلام وقوم نياتهم ضعيفة فى الدين يرجى باعطائهم قوة نيتهم وقوم باطراف بلاد
الاسلام اذا اعطوا منعوا الكفار من الدخول او رغبوهم فى الاسلام وقوم جاوروا قوما يجب
عليهم الزكوة اذا اعطوا منها جبوها منهم واغنوا عن عامل ونسبه المص الى القيل لعدم اقتضاء ذلك
الاسم اذ يمكن رد ما عدا الاخير الى سبيل الله والاخير الى العمالة وحيث لا يجب البسط ويجعل
الاية لبيان المصرف كما هو المنصور تقل فائدة الخلاف لجواز اعطاء الجميع من الزكوة فى الجملة وفى
الرقاب جعل الرقاب ظرفا للاستحقاق تبعا للاية وتنبيها على ان استحقاقهم ليس على وجه الملك
او الاختصاص كغيرهم اذ يتعين عليهم صرفها فى الوجه الخاص بخلاف غيرهم ومثلهم سبيل الله والتعبير
لبيان المستحق التعبير بالرقاب فى سبيل الله بغير حرف الجر وهم المكاتبون مع قصور كسبهم عن اداء
مال الكتابة والعبيد تحت الشدة عند مولاهم او من سلط عليهم والمرجع فيها الى العرف فيشترون
منها ويعتقون بعد الشراء ونية الزكوة مقارنة لدفع الثمن الى البايع او للعتق ويجوز شراء
العبد وان لم يكن فى شدة مع تعذر المستحق مط على الاقوى ومعه من سهم سبيل الله ان جعلناه
كل قربة والغارمون وهم المدينون فى غير معصية ولا يتمكنون من القضاء فلو استدانوا وانفقوه
فى معصية منعوا من سهم الغارمين وجاز من سهم الفقراء ان كانوا منهم بعد التوبة ان اشترطناها
او من سهم سبيل الله والمروى عن الرضا عليه السلم مرسلا انه لا يعطى مجهول الحال فيما انفق هل هو
فى طاعة او معصية وللمشك فى الشرط لجانب جماعة خلافه لنصرفها المسلم على الجائز وهو قوى ويقاص
الفقير بها بان يحتسبها صاحب الدين ان كانت عليه عليه ويأخذها مقاصة من دينه وان لم يقبضها
المديون ولم يوكل فى قبضها وكذا يجوز لمن هى عليه دفعها الى رب الدين كذلك وان مات المديون
مع قصور تركته عن الوفاء او جهل الوارث بالدين او جحوده وعدم امكان اثباته شرعا الاخذ
منه مقاصة وقيل يجوز مط بناء على انتقال التركة الى الوارث فيصير فقيرا وهو ضعيف لتوقف تمكنه
منها على قضاء الدين لو قيل به او كان واجب النفقة ان كان الدين على من يجب نفقته على رب الدين

فانه يجوز مقاصته به منها ولا يمنع منها وجوب نفقته لان الواجب هو المؤنة لا وفاء الدين وكذا يجوز
للدافع اليه منها ايضا اذا كان لغيره كما يجوز اعطاؤه غيره مما لا يجب بذله له كنفقة الزوجة وفي
سبيل الله وهو القرب كلها على اصح القولين لان سبيل الله لغة الطريق اليه والمراد هنا الطريق
الى رضوانه وثوابه لاستحالة التحيز عليه فيدخل فيه ما كان وصلة الى ذلك كعمارة المساجد ومعونة
المحتاجين واصلاح ذات البين واقامة نظام العلم والدين وينبغي تقييده بما لا يكون فيه معونة
لغني لا يدخل في الاصناف وقيل يختص بالجهاد السائغ والمروي الاول وابن السبيل وهو المنقطع به
في غير بلده ولا يمنع غناه في بلده مع عدم تمكنه من الاعتياض عنه ببيع او اقتراض او غيرهما وح فيعطى
ما يليق بحاله من الماكول والملبوس والمركوب الى ان يصل الى بلده بعد قضاء الوطر او الى محل يمكنه
الاعتياض فيه فيمنع ح ويجب رد الموجود منه وان كان ماكولا على مالكه او وكيله فان تعذر فالى
الحاكم فان تعذر صرفه في نفسه الى مستحق الزكوة ومنشئ السفر مع حاجته اليه ولا يقدر على مال يبلغه
ابن سبيل على الاقوى ومنه اي من ابن السبيل الضيف بل قيل بانحصاره فيه اذا كان نائيا عن بلده
وان غنيا فيها مع حاجته الى الضيافة والنية عند شروعه في الاكل ولا يحتسب عليه الا ما اكل وان كان
مجهولا ويشترط العدالة فيمن عدا المؤلفة قلوبهم من اصناف المستحقين اما المؤلفة فلا لان كفرهم
مانع من العدالة والغرض منهم يحصل بدونها اما اعتبار عدالة العامل فموضع وفاق واما غيره فاشتراط
عدالته احد الاقوال في المسألة بل ادعى المرتضى فيه الاجماع ولو كان السفر من ابن السبيل معصية منع كما يمنع
الفاسق في غيره ولا يعتبر العدالة في الطفل لعدم امكانها فيه بل يعطى الطفل ولو كان ابواه فاسقين
اتفاقا وقيل المعتبر في المستحق غير من استثني باشتراط العدالة وبعدمها تجنب الكبائر دون غيرها
من الذنوب وان اوجبت فسقا لان النص ورد على منع شارب الخمر وهو من الكبائر
ولم يدل على منع الفاسق مطلقا والحق به غيره من الكبائر للمساواة وفيه نظر لمنع المساواة وبطلان
القياس والصغائر ان اصر عليها لحقت بالكبائر والا لم توجب الفسق والمروة غير معتبرة في العدالة
هنا على ما صرح به المص في شرح الارشاد فلزم من اشتراط تجنب الكبائر اشتراط العدالة ومع ذلك
لا دليل على اعتبارها والاجماع تم والمص لم يرجح اعتبارها الا في هذا الكتاب ولو اعتبرت لزم
منع الطفل لتعذرها منه وتعذر الشرط غير كاف في سقوطه وخروجه بالاجماع موضع تأمل و
يعيد المخالف الزكوة لو اعطاها مثله بل غير المستحق مطلقا ولا يعيد باقي العبادات التي اوقعها

على وجهها

على وجهها بحسب معتقده والفرق ان الزكوة دين وقد دفعه الى غير مستحقه والعبادات حق الله وقد
اسقطها عنه رحمة كما اسقطها عن الكافر اذا اسلم ولو كان المخالف قد تركها او فعلها على غير الوجه
قضاها والفرق بينه وبين الكافر قدومه على المعصية بذلك والمخالفة لله بخلاف ما لو فعلها
على الوجه كالكافر اذا تركها ويشترط في المستحق ان لا يكون واجب النفقة على المعطي من حيث الفقر
اما من جهة الغرم والعمولة وابن السبيل ونحوه اذا اتصف بموجبه فلا فيدفع اليه ما يوفي دينه
والزائد عن نفقة الحضر والضابط ان واجب النفقة انما يمنع من سهم الفقراء لقوت نفسه مستقرا
في وطنه ولا هاشميا الا من قبيله وهو هاشمي مثله والخمس مع وجوده والافضل الخمس لان الزكوة
اوساخ في الجملة وقيل لا يتجاوز من زكوة غير قبيله قوت يوم وليلة الا مع عدم اندفاع الضرورة به
كان لا يجد في اليوم الثاني ما يدفعها به هذا كله في الواجبة اما المندوبة فلا يمنع منها وكذا غيرها
من الواجبات على الاقوى ويجب دفعها الى الامام مع الطلب بنفسه او بساعيه لوجوب طاعته مطلقا قيل
وكذا يجب دفعها الى الفقيه الشرعي في حال الغيبة لو طلبها بنفسه او وكيله لانه نائب للامام كالساعي
بل اقوى ولو خالف المالك وفرقها بنفسه لم يجز للنهي المفسد للعبادة وللمالك استعادة العين
مع بقائها وعلم القابض ودفعها اليهم ابتداء من غير طلب افضل من تفريقها بنفسه لانهم ابصر بمواقعها
واخبر بمواضعها وقيل والقائل المفيد والتقي يجب دفعها ابتداء الى الامام او نائبه ومع الغيبة الى
الفقيه المامون والحق التقي الخمس محتجين بقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة والايجاب عليه
يستلزم الايجاب عليهم والنائب كالمنوب والاشهر الاستحباب ويصدق المالك في الاخراج بغير
يمين لان ذلك حق له كما هو عليه ولا يعلم الا من قبله وجاز احتسابها من دين وغيره مما يتعذر
الاشهاد عليه وكذا يقبل دعواه عدم الحول وتلف المال وما ينقص النصاب ما لم يعلم كذبه ولا
يقبل الشهادة عليه في ذلك الا مع الحصر لانه نفي ويستحب قسمتها على الاصناف الثمانية لما فيه من
فضيلة التسوية بين المستحقين وعملا بظاهر الاشتراك واعطاء جماعة من كل صنف اعتبارا
بصيغة الجمع ولا يجب التسوية بينهم بل الافضل التفضيل بالمرجح ويجوز الدفع الى الصنف الواحد
والفرد الواحد منه لما ذكرناه من كونها لبيان المصرف فلا يجب التشريك ويجوز الاغناء ويجوز
اعطاء فوق الكفاية اذا كان دفعة واحدة لاستحقاقه حال الدفع والغنا متأخر عن الملك فلا ينافيه
ولو اعطاه دفعات امتنعت المتأخرة عن الكفاية واقل ما يعطي المستحق استحبابا ما يجب في اول

نصب النقدين ان كان المدفوع منهما وامكن بلوغ القدر ولو تعذر كما لو اعطى ما في الاول لواحد
سقط الاستحباب في الثاني اذا لم يجتمع منه نصب كثيرة يبلغ الاول ولو كان المدفوع من غير
النقدين ففي تقديره باحدهما مع الامكان وجهان ومع تعذره كما لو وجب عليه شاة واحدة لا
تبلغه يسقط قطعا وقيل ان ذلك على سبيل الوجوب مع امكانه وهو ضعيف ويستحب دعاء الامام
او نائبه للمالك عند قبضها امتثالا للامر به في قوله تعالى وصل عليهم بعد امره باخذها منهم والنائب
كالمنوب وقيل يجب لدلالة الامر عليه وهو قوي وبه قطع المصنف في الدروس ويجوز بصيغة الصلوة
للاتباع ولدلالة الامر وبغيرها لان معناها لغة والاصل هنا عدم النقل وقيل يتعين لفظ الصلوة
لذلك والمراد بالنائب هنا ما يشمل الساعي والفقيه فيجب عليهما او يستحب اما المستحق فيستحب
له بغير خلاف ومع الغيبة لا ساعي ولا مولفة الا من يحتاج اليه وهو الفقيه اذا تمكن من نصب الساعي
وجبايتها واذا وجب الجهاد في حال الغيبة واحتيج الى التاليف فيجوز بالفقيه وغيره وكذا سهم
سبيل الله ولو قصرناه على الجهاد واسقط الشيخ ره سهم المولفة بعد موت النبي صلى الله عليه وآله لبطلان
التاليف بعده وهو ضعيف وليخص زكوة النعم المتجمل وزكوة النقدين والغلات غيرهم رواه
عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم معللا بان اهل التجمل يستحيون من الناس فتدفع اليهم اجل الامرين
عند الناس وايصالها الى المستحيي من قبولها هدية واحتسابها عليه بعد وصولها اليه او يد وكيله
مع بقاء عينها **الفصل الرابع** في زكوة الفطرة ويطلق على الخلقة وعلى الاسلام والمراد بها على
الاول زكوة الابدان مقابل المال وعلى الثاني زكوة الدين والاسلام ومن ثم وجبت على من
اسلم قبل الهلال ويجب على البالغ العاقل الحر لا على الصبي والمجنون والعبد بل على من يعولهم ان كان
من اهلها ولا فرق في العبد بين القن والمدبر والمكاتب الا اذا تحرر بعض المطلق فيجب عليه
بحسابه وفي جزئه الرق والمشروط قولان اشهرهما وجوبها على المولى ما لم يعله غيره والمالك قوت
سنة فعلا او قوة فلا يجب على الفقير وهو من يستحق الزكوة لفقره ولا يشترط في مالك قوت
السنة ان يفضل عنه اصواع بعدد من يخرج عنه فيخرجها عنه وعن عياله من ولد وزوجة وضيف
ولو تبرعا والمعتبر في الضيف وشبهه صدق اسمه قبل الهلال ولو بلحظة ومع وجوبها عليه تسقط
عنهم وان لم يخرجها حتى لو اخرجوها تبرعا بغير اذنه لم يبر من وجبت عليه وتسقط عنه لو كان
باذنه ولا يشترط في وجوب فطرة الزوجة والعبد العيلولة بل يجب مطلقا ما لم يعلهما غيره ممن يجب عليه

نعم يشترط كون الزوجة واجبة النفقة فلا فطرة للناشز والصغيرة ويجب الفطرة على الكافر كما تجب
عليه زكوة المال ولا يصح منه حال كفره ومع انه لو اسلم بعد الهلال سقطت عنه وان استحبت قبل
الزوال كما يسقط المالية لو اسلم بعد وجوبها وانما تظهر الفائدة في عقابه على تركها لو مات كافرا كغيرها
من العبادات والاعتبار بالشروط عند الهلال فلو اعتق العبد بعده او استغنى الفقير او اسلم الكافر
او اطاعت الزوجة لم تجب وتستحب الزكوة لو تجدد السبب الموجب ما بين الهلال وهو الغروب ليلة
العيد الى الزوال من يومه وقدرها صاع عن كل انسان من الحنطة او الشعير او التمر او الزبيب او الارز
منزوع القشر الاعلى او الاقط وهو لبن جاف او اللبن وهذه الاصول مجزية وان لم يكن قوتا غالبا
اما غيرها فانما يجزي مع غلبته في قوت المخرج وافضلها التمر لانه اسرع منفعة واقل كلفة و
لاشتماله على القوت والادام ثم الزبيب لقربه من التمر في اوصافه ثم ما يغلب على قوته من الاجناس
وغيرها والصاع تسعة ارطال ولو من اللبن في الاقوى هذا غاية لوجوب الصاع لا التقدير فان مقابل
الاقوى اجزاء ستة ارطال منه او اربعة الا ان الصاع منه قدر اجزاء ويجوز اخراج القيمة بسعر الوقت
من غير انحصار في درهم عن الصاع او ثلثي درهم وما ورد منها مقدرا منزل على سعر ذلك الوقت
ويجب النية فيها وفي المالية من المالك او وكيله عند الدفع الى المستحق او وكيله عموما كالامام ونائبه
عاما او خاصا او خصوصا كوكيله ولو لم ينو المالك عند دفعها الى غير المستحق ووكيله الخاص فنوى
القابض عند دفعها اليه اجزا ومن عزلها حين النية بان عينها في مال خاص بقدرها بالنية لعذر
مانع من تعجيل اخراجها ثم تلفت بعد العزل بغير تفريط لم يضمن لانه يعد ذلك بمنزلة الوكيل في حفظها
ولو كان لا لعذر ضمن مطلقا ان جوزنا العزل معه ونظر فائدة العزل في انحصارها في المعزول
فلا يجوز التصرف فيه ونماؤه تابع وضمانه كما ذكر ومصرفها مصرف المالية وهو الاصناف الثمانية
ويستحب ان لا ينقص العطاء للواحد عن صاع على الاقوى والمشهور ان ذلك على وجه الوجوب ومال اليه
في البيان ولا فرق بين صاع نفسه ومن يعوله الا مع الاجتماع اي اجتماع المستحقين وضيق المال
فيسقط الوجوب او الاستحباب بل يبسط الموجود عليهم بحسبه ولا يجب التسوية وان استحبت مع
عدم المرجح ويستحب ان يخص بها المستحق من القرابة والجار بعده وتخصيص اهل الفضل
بالعلم والزهد وغيرهما وترجيحهم في سائر المراتب ولو بان الاخذ غير مستحق ارتجعت عينا او بدلا
مع الامكان ومع التعذر يجزي ان اجتهد الدافع بالبحث عن حاله على وجه لو كان بخلافه لظهر

عادة لا يدوّنه بأن اعتمد على دعواه الاستحقاق مع قدرته على البحث الا ان يكون المدفوع اليه
عبده فلا يجزي مطلقا لانه لم يخرج عن ملك المالك وفي الاستثناء نظر لان العلة في نفس الامر مشتركة
فان القابض مع عدم استحقاقه لا يملكه مطلقا وان برئ الدافع بل يبقى المال مضمونا عليه وتعذر
الارتجاع مشترك والنص مطلق **كتاب الخمس** ويجب في سبعة اشياء **الاول**
الغنيمة وهو ما يحوزه المسلمون باذن النبي او الامام عليهم السلم من اموال اهل الحرب بغير سرقة ولا
غيلة من منقول وغيره ومن مال البغاة اذا حواه العسكر عند الاكثر ومنهم المصنف في خمس الدروس و
خالف في الجهاد وفي هذا الكتاب ومن الغنيمة فداء المشركين وما صولحوا عليه وما اخرجناه من الغنيمة
بغير اذن الامام والسرقة والغيلة من اموالهم فيه الخمس ايضا لكنه لا يدخل في اسم الغنيمة بالمعنى المشهور
لان الاول للامام خاصة والثاني لآخذه نعم هو غنيمة بقول مطلق فيصح اخراجه منها وانما يجب
الخمس في الغنيمة بعد اخراج المؤن وهي ما انفق عليها بعد تحصيلها بحفظ وحمل ورعي ونحوها
وكذا يقدم عليه الجعائل على الاقوى **والثاني** المعدن بكسر الدال وهو ما استخرج من الارض مما كان
اصلها ثم اشتمل على خصوصية يعظم الانتفاع بها كالملح والجص وطين الغسل وحجارة الرحى والجواهر
من الزبرجد والعقيق والفيروزج وغيرها **والثالث** الغوص اي ما اخرج به من اللؤلؤ والمرجان
والذهب والفضة التي ليس عليها سكة الاسلام والعنبر والمفهوم منه الاخراج من داخل الماء
فلو اخذ شيء من ذلك من الساحل او عن وجه الماء لم يكن غوصا وفاقا للمصنف في الدروس وخلافا
للبيان وحيث لا يلحق به يكون من المكاسب وتظهر الفائدة في الشرائط وفي الحاق صيد البحر بالغوص
او المكاسب وجهان والتفصيل حسن الحاقا لكل بحقيقته **والرابع** ارباح المكاسب من تجارة و
زراعة وغرس وغيرها مما يكتسب من غير الانواع المذكورة قبلها ولو بنماء وتولد وارتفاع قيمة
وغيرها خلافا للتحرير حيث نفاه في الارتفاع **والخامس** الحلال المختلط بالحرام ولا يتميز ولا يعلم
صاحبه ولا قدره بوجه فان اخراج خمسه حينئذ يطهر المال من الحرام فلو تميز كان للحرام حكم المال المجهول
المالك حيث لا يعلم ولو علم صاحبه ولو في جملة قوم منحصرين فلا بد من التخلص منه ولو بصلح ولا
خمس فان ابى قال في التذكرة دفع اليه خمسه ان لم يعلم زيادته او ما يغلب على ظنه ان علم زيادته او نقصانه
ولو علم قدره كالربع والثلث وجب اخراجه اجمع صدقة لا خمسا ولو علم قدره جملة لا تفصيلا فان
علم انه يزيد عن الخمس خمّسه وتصدق بالزائد ولو ظنا ويحتمل قويا كون الجميع صدقة ولو علم نقصانه

فلو

بلاغيث المستقبل

عن الخمس اقتصر على ما يتيقن به البراءة صدقة على الظاهر وخمسا في وجه وهو احوط ولو كان الحلال
الخليط مما يجب فيه الخمس خمّسه بعد ذلك بحسبه ولو تبين المالك بعد اخراج الخمس ففي الضمان له وجهان
اجودهما ذلك **السادس** الكنز وهو المال المذخور تحت الارض قصدا في دار الحرب مطلقا او
دار الاسلام ولا اثر له عليه ولو كان عليه اثره فلقطة على الاقوى هذا اذا لم يكن في ملك لغيره
ولو في وقت سابق فلو كان كذلك عرّفه المالك فان اعترف به فهو له بقوله مجردا والا عرّفه من قبله
من بايع وغيره فان اعترف به والا فمن قبله ممن يمكن فان تعددت الطبقة وادعوه اجمع قسم
عليهم بحسب السبب ولو ادعاه بعضهم خاصة فان ذكر سببا يقتضي التشريك سلّمت اليه حصته خاصة
والا الجميع وحصة الباقي كما لو نفوه اجمع فيكون للواجد ان لم يكن عليه اثر الاسلام والا فلقطة
ومثله الموجود في جوف دابة ولو سمكة مملوكة بغير الحيازة اما بها فلواجده لعدم قصد
المحيز الى تملك ما في بطنها ولا يعلمه وهو شرط الملك على الاقوى وانما يجب في الكنز ان بلغ عشرين
دينارا عينا او قيمة والمراد بالدينار المثقال كغيره وفي الاكتفاء بمائتي درهم وجه احتمله المصنف في البيان
مع قطعه بالاكتفاء بها في المعدن وينبغي القطع بالاكتفاء بها هنا لان صحيح البزنطي عن الرضا عليه السلم
تضمن ان ما يجب الزكوة منه في مثله ففي الخمس قيل والمعدن كذلك يشترط بلوغه عشرين دينارا
ونبه بالقول المذكور على توقفه فيه مع جزمه به في غيره وصحيح البزنطي دال عليه فالعمل به متعين وفي حكمها
بلوغها مائتي درهم كما مر عند المصنف مع ان الرواية هنا لا تدل عليه وقول الشيخ في الخلاف لا نصاب
له بل يجب في مسماه وهو ظاهر الاكثر نظرا الى الاسم والرواية حجة عليهم واعتبر ابو الصلاح التقي
الحلبي فيه دينارا كالغوص استنادا الى رواية قاصرة ثم يعتبر الدينار وقيمته في الغوص قطعا
واكتفى المصنف عن اشتراطه فيه بالتشبيه هنا ويعتبر النصاب في الثلاثة بعد المؤنة التي يغرمها على
تحصيله من حفر وسبك في المعدن والغوص او آلته واجرة الغواص في الغوص واجرة الحفر
ونحوه في الكنز ويعتبر النصاب بعدها مطلقا في ظاهر الاصحاب ولا يعتبر اتحاد الاخراج في الثلاثة
بل يضم بعض الحاصل الى بعض وان طال الزمان او نوى الاعراض وفاقا للمصنف واعتبر العلامة عدم
نية الاعراض وفي اعتبار اتحاد النوع وجهان اجودهما اعتباره في الكنز والمعدن دون الغوص وفاقا
للعلامة ولو اشترك جماعة اعتبر بلوغ نصيب كل نصابا بعد مؤنته **والسابع** ارض الذمي
المنتقلة اليه من مسلم سواء انتقلت اليه بالشراء ام غيره وان تضمن بعض الاخبار لفظ الشراء وسواء

كانت مما فيه الخمس كالمفتوحة عنوة حيث يصح بيعها ام لا وسواء اعدت للزراعة ام لغيرها
حتى لو اشترى بستانا او دارا اخذ منه خمس الارض عملا بالاطلاق وخصها في المعتبر بالاولى وعلى
ما اخترناه فطريق معرفة الخمس ان تقوم مشغولة بما فيها باجرة للمالك ويتخير الحاكم بين اخذ
خمس العين او الارتفاع ولا حول هنا ولا نصاب ولا نية ويحتمل وجوبها على الآخذ لا عنه وعليه المص
في الدروس والاول في البيان ولا يسقط ببيع الذمي لها قبل الاخراج وان كان لمسلم ولا باقالة
المسلم له في البيع الاول مع احتماله هنا بناء على انه فسخ لكن لما كان من حينه ضعف وهذه الارض
لم يذكرها كثير من الاصحاب كابن ابي عقيل وابن الجنيد والمفيد وسلار والتقي والمتاخرون اجمع
وح من المتقدمين على وجوبه فيها ورواه ابو عبيدة الحذاء في الموثق عن الباقر عليه السلم واوجب
ابو الصلاح الخمس في الميراث والصدقة والهبة محتجا بانه نوع اكتساب فايدة فيدخل تحت
العموم وانكره ابن ادريس والعلامة في المختلف والشك في السبب الاول حسن لظهور كونها غنيمة
بالمعنى الاعم فيلحق بالمكاسب الا انه لا يشترط فيها حصول اختيار فيكون الميراث منه واما العقود
المتوقفة على القبول فالظاهر الآن فيها نوع من الاكتساب ومن ثم يجب بحيث يجب كالاكتساب
للنفقة وينبغي حيث ينتفي كالاكتساب للحج وكثيرا ما يذكر الاصحاب ان قبول الهبة القبول ونحوها
اكتساب في صحيحة علي بن مهزيار عن ابي جعفر عليه السلم ما يرشد الى الوجوب فيها والمص لم يرجح هنا
القول الا هنا بل اقتصر في الكتابين على مجرد نقل الخلاف وهو يشعر بالتوقف والعنبر المفيد
في الغنيمة والغوص والعنبر ذكره بعد الغوص تخصيص بعد التعميم او لكونه اعم منه من وجه لامكان
تحصيله من الساحل او عن وجه الماء فلا يكون غوصا كما سلف عشرين دينارا عينا او قيمة و
المشهور انه لا نصاب للغنيمة لعموم الادلة ولم نقف على ما اوجب اخراجها منه فانه ذكرها مجردة
عن حجة واما الغوص فقد عرفت ان نصابه دينار للرواية عن الكاظم عليه السلم واما العنبر فان حل
فيه فحكمه والا فحكم المكاسب وكذا كل ما انتفى فيه الخمس من هذه المذكورات لفقد شرط ولو
بالنقصان عن النصاب ويعتبر في وجوب الخمس في الارباح اخراج مؤنته ومؤنة عياله الواجبي
النفقة وغيرهم حتى الضيف مقتصدا فيها اي متوسطا بحسب اللايق بحاله عادة فان اسرف
حسب عليه ما زاد وان قتر حسب له ما نقص ومن المؤنة هنا الهدية والصلة اللايقان بحاله وما
يؤخذ منه في السنة قهرا او يصانع به الظالم اختيارا والحقوق اللازمة له بنذر وكفارة ومؤنة

تزويج

تزويج ودابة وامة وحج واجب ان استطاع عام الاكتساب والا وجب في الفضلة السابقة على
عام الاستطاعة والطاعات كالحج المندوب والزيارة وسفر الطاعة كذلك والدين المتقدم و
المقارن لحول الاكتساب من المؤنة ولا يجبر التالف من المال بالربح وان كان في عامه وفي جبر خسران
التجارة بربحها في الحول وجه قطع به المص في الدروس ولو كان له مال آخر لا خمس فيه ففي اخذ المؤنة منه
او من الكسب او منهما بالنسبة اوجه وفي الاول احتياط وفي الاخير عدل وفي الاوسط قوة ولو زاد بعد
تخميسه زيادة متصلة او منفصلة وجب خمس الزايد كما يجب خمس ما لا خمس في اصله سواء اخرج الخمس
اولا من العين ام القيمة والمراد بالمؤنة هنا مؤنة السنة ومبدأها ظهور الربح ويتخير بين تعجيل الاخراج
ما يعلم زيادته عليها والصبر به الى تمام الحول لا لان الحول معتبر فيه بل لاحتمال زيادة المؤنة ونقصانها
فانها مع تعجيله تخمينية ولو حصل الربح في الحول تدريجا اعتبر لكل خارج حول بانفراده نعم يوزع
المؤنة في المدة المشتركة بينه وما بين ما سبق عليها ويختص بالباقي وهكذا وكما لا يعتبر الحول
هنا لا يعتبر النصاب بل يخمس الفاضل وان قل وكذا غيرها مما ذكر له نصابا اما الحول فمنفي عن الجميع والوجوب في غير الارباح
مضيق ويقسم الخمس ستة اقسام على المشهور عملا بظاهر الآية وصريح الرواية ثلثة منها للامام عليه السلم
وهي سهم الله ورسوله وذي القربى وهذا السهم وهو نصف الخمس يصرف اليه عليه السلم ان كان حاضرا والى
نوابه وهم الفقهاء العدول الاماميون الجامعون لشرايط الفتوى لانهم وكلاؤه ثم يجب عليهم فيه ما يقتضيه
مذهبهم فمن يذهب منهم الى جواز صرفه الى الاصناف على سبيل التتمة كما هو المشهور بين المتاخرين منهم يصرفه
على حسب ما يراه من بسط وغيره ومن لا يرى ذلك يجب عليه ان يستودعه له الى ظهوره فاذا حضرته الوفاة اودعه
من ثقة وهكذا ما دام غايبا او يحفظ اي يحفظه من يجب عليه بطريق الاستيداع كما ذكرناه في النايب وليس
ان يتولى اخراجه بنفسه الى الاصناف مط ولا لغير الحاكم الشرعي فان تولاه غيره ضمن ونظر من اطلاقه صرف
حقه عليه السلم الى نوابه انه لا يحل من حال الغيبة شيء لغير فريقه والمشهور بين الاصحاب ومنهم المص في باقي كتبه
وفتاواه استثناء المناكح والمساكن والمتاجر من ذلك فتباح هذه الثلثة مط والمراد من الاول الامة
المسبية حال الغيبة وثمنها ومهر الزوجة من الارباح ومن الثاني ثمن المسكن منها ايض ومن الثالث
الشراء ممن لا يعتقد الخمس او ممن لا يخمس ونحو ذلك وتركه هنا اما اختصارا او اختيارا لانه قول الجماعة
من الاصحاب والظ الاول لانه ادعى في البيان اطباق الامامية عليه نظرا الى شذوذ المخالف وثلثة اقسام
وهي بقية الستة لليتامى وهم الاطفال الذين لا اب لهم والمساكين والمراد بهم ما يشمل الفقراء كما في كل

موضع يذكرون منفردين وابناء السبيل على الوجه المذكور في الزكوة من الهاشميين المنتسبين الى
هاشم بالاب دون الام ودون المنتسبين الى المطلب اخي هاشم على اشهر القولين ويدل على
الاول استعمال اهل اللغة وما خالفه يحمل على المجاز لانه خير من الاشتراك وفي الرواية عن الكاظم عليه السلم
ما يدل عليه وعلى الثاني اصالة عدم الاستحقاق مضافا الى ما دل على عدمه من الاخبار واستضعافا
لما استند اليه القائل منها وقصوره عن الدلالة وقال المرتضى رضي الله عنه يستحق المنتسب الى هاشم ولو
بالام استنادا الى قوله صلى الله عليه وآله عن الحسنين عليهما السلم هذان ابناي امامان والاصل في الاطلاق الحقيقة
وهو متم بالهاشميين منها ومن المجاز تخصيصا مع وجود المعارض وقال المفيد وابن الجنيد يستحق المطلبي
ايضا وقد بيناه ولا يشترط فقر شركاء الامام عليه السلم اما المساكين فظاهر واما اليتامى فالمشهور اعتبار
فقرهم لان الخمس عوض الزكوة ومصرفها الفقراء في غير نص على عدم اعتبار فقره فكذا العوض ولان
الامام عليه السلم يقسمه بينهم على قدر حاجتهم والفاضل له والمعوز عليه فاذا انتفت الحاجة انتفى النصيب
وفيه نظر بين ومن ثم ذهب جماعة الى عدم اعتباره فيهم لان اليتيم قسيم للمسكين في الاية وهو
يقتضي المغايرة ولو سلم عدمه نظرا الى انها لا تقتضي المباينة فعند عدم المخصص يبقى العموم
وتوقف المص في الدروس ويكفي في ابن السبيل الفقر في بلد التسليم وان كان غنيا في بلده بشرط
ان يتعذر وصوله الى المال على الوجه الذي قررناه في الزكوة وظاهرهم هنا عدم الخلاف فيه والا
كان دليل اليتيم اتيا فيه ولا تعتبر العدالة لاطلاق الادلة ويعتبر الايمان لاعتباره في المعوض بغير
خلاف مع وجوده ولانه صلة ومودة والمخالف بعيد عنهما وفيهما نظر ولان بيان اعتباره اولى
واما الانفال فهي المال الزائد للنبي والامام عليهما السلم بعده على قبيلهما وقد كانت لرسول الله صلى الله عليه وآله
في حياته بالاية الشريفة وهي بعده للامام القائم مقامه وقد اشار اليها بقوله ونفل الامام عليه السلم
الذي يزيد به على قبيله ومنه سمي نفلا ارض انجلا عنها اهلها وتركوها او سلمت للمسلمين طوعا
من غير قتال كبلاد البحرين او باد اهلها اي هلكوا مسلمين كانوا ام كفارا وكذا مطلق الارض الموات
التي لا يعرف لها مالك والاجام بكسر الهمزة وفتحها مع المد جمع اجمة بالتحريك المفتوح وهي الارض الملتف
من القصب ونحوه في غير الارض المملوكة ورؤس الجبال وبطون الاودية والمرجع فيها الى العرف فما يكون
بها من شجر ومعدن وغيرهما وذلك في غير ارضه المختصة به وصوافي ملوك اهل الحرب وقطايعهم وضابطه
كل ما اصطفاه ملك الكفار لنفسه واختص به من الاموال المنقولة وغيرها غير المغصوبة من مسلم

او مسلم

او مسالم وميراث فاقد الوارث الخاص وهو من عدا الامام والا فهو عليه السلم وارث من يكون كك
والغنيمة بغير اذنه غايبا كان ام حاضرا على المشهور وبه رواية مرسلة الا انه لا قائل بخلافها ظاهرا
والمشهور ان هذه الانفال مباحة حال الغيبة فيصح التصرف في الارض المذكورة بالاحياء واخذ
ما فيها من شجر وغيره نعم يختص ميراث من لا وارث له بفقراء بلد الميت وجيرانه للرواية وقيل
بالفقراء مطلقا لضعف المخصص وهو قوي وقيل مطلقا كغيره اما المعادن الظاهرة والباطنة في
غير ارضه عليه السلم فالناس فيه شرع على الاصح لاصالة عدم الاختصاص وقيل هي من الانفال ايضا
اما الارض المختصة به فما فيها من معدن تابع لها لانه من جملتها واطلق جماعة كون المعادن للناس
من غير تفصيل والتفصيل حسن هذا كله في غير المعادن المملوكة تبعا للارض او بالاحياء فانها مختصة
بمالكها **كتاب الصوم** وهو الكف نهارا كما سياتي التنبيه عليه عن الاكل والشرب
مطلقا المعتاد منهما وغيره والجماع كلا قبلا ودبرا لادمي وغيره على اصح القولين والاستمناء وهو
طلب الامناء بغير الجماع مع حصوله لا مطلق طلبه وان كان محرما ايضا الا ان الاحكام الاتية لا تجري
فيه وفي حكمه النظر والاستمتاع بغير الجماع والتخيل لمعتاده معه وسياتي وايصال الغبار المتعدي
الى الحلق غليظا كان ام لا محللا كدقيق وغيره كتراب وتقييده بالغليظ في بعض العبارات ومنها
الدروس لا وجه له وحد الحلق مخرج الخاء المعجمة والبقاء على الجنابة مع علمه بها ليلا سواء نوى
الغسل ام لا ومعاودة النوم جنبا بعد انتباهتين متأخرين عن العلم بالجنابة وان نوى الغسل
اذا طلع الفجر عليه جنبا لا مجرد النوم كذلك فيكفر من لم يكف عن احد هذه السبعة اختيارا في صوم
واجب متعين او في شهر رمضان مع وجوبه بقرينة المقام ويقضي الصوم مع الكفارة لو تعمد
الاخلال بالكف المؤدي الى فعل احدها والحكم في الستة السابقة قطعي وفي السابع مشهور ومستنده
غير صالح ودخل في التعمد الجاهل بتحريمها وافسادها وفي وجوب الكفارة عليه خلاف والذي قواه
المص في الدروس عدمه وهو المروي وخرج الناسي فلا قضاء عليه ولا كفارة والمكره عليه ولو بالتخويف
فباشر بنفسه على الاقوى واعلم ان ظاهر العبارة كون ما ذكر تعريفا للصوم كما هو عادتهم ولكنه غير
تام اذ ليس مطلق الكف عن هذه الاشياء صوما كما لا يخفى ويمكن ان يكون تجوز فيه ببيان احكامه
ويؤيده انه لم يعرف غيره من العبادات ولا غيرها في الكتاب غالبا واما دخله من حيث جعله كفا
وهو امر عدمي فمقابل للتأويل بارادة العزم على الضد او توطين النفس عليه وبه يتحقق معنى الاخلال

بر اذ لا يقع الاخلال الا بفعل فلا بد من مدة الى فعل القلب وانما اقتصر على الكف مراعاة لمعناه
اللغوى ويقضى خاصة من غير كفارة لو عاد الجنب الى النوم ناويا للغسل ليلا بعد انتباهة واحدة
فاصبح جنبا ولا بد مع ذلك من احتمال الانتباه عادة فلو لم يكن مرغيا دته ذلك ولا احتمله كان من
اول نومة كمتعمد البقاء عليها واما النومة الاولى فلا شيء فيها وان طلع الفجر بشرطيه او احتقن
بالمايع فى قول والاقوى عدم القضاء بها وان حرمت اما بالجامد كالفتايل فلا على الاقوى او ارتمس
بان غمس راسه اجمع فى الماء دفعة واحدة عرفية وان بقى البدن متعمدا والاقوى تحريمه دون افساده
ايض فى الدروس اوجب القضاء والكفارة وحيث يكون الارتماس فى غسل مشروع يقع فاسدا
مع التعمد للنهى ولو نسى صح او تناول المفطر من دون مراعاة ممكنة للفجر او الليل ظانا حصوله فاخطأ
بان ظهر تناوله نهارا سواء كان مستصحب الليل بان تناوله اخر الليل من غير مراعاة بناء على اصالة عدم
طلوع الفجر او النهار بان اكل اخر النهار ظانا ان الليل دخل فظهر عدمه واكتفى عن قيد ظن الليل بظهور
الخطأ فانه يقتضى اعتقاد دخوله واحترز بالمراعاة الممكنة عما ثبتا ولكذلك مع عدم امكان المراعاة
لغيم او حبس او عمى حيث لا يجد من يقلده فانه لا يقضى لانه متعبد بظنه وفهم من ذلك انه لو راعى
فظن فلا قضاء فيهما وان اخطأ ظنه وفى الدروس استقرب القضاء فى الثانى دون الاول فارقا
بينهما باعتضاد ظنه بالاصل فى الاول ومخالفته فى الثانى وقيل والقايل الشيخ والفاضلان لو
افطر للظلمة الموهمة اى الموجبة لظن دخول الليل ظانا دخوله من غير مراعاة بل استنادا الى مجرد الظلمة
المثيرة للظن فلا قضاء استنادا الى اخبار تقصر عن الدلالة مع تقصيره فى المراعاة فلذلك نسبه
الى القيل واقتضى بحكمه السابق وجوب القضاء مع عدم المراعاة وان ظن وبه صرح فى الدروس وظاهر
القائلين انه لا كفارة مطلقا ويشكل عدم الكفارة مع امكان المراعاة والقدرة على تحصيل العلم
فى القسم الثانى لتحريم التناول على هذا الوجه ووقوعه فى نهار يجب صومه عمدا وذلك يقتضى بحسب
الاصول الشرعية وجوب الكفارة بل ينبغى وجوبها وان لم يظهر الخطأ بل استمر الاشتباه لاصالة عدم
الدخول مع النهى عن الافطار واما فى القسم الاول فوجوب القضاء خاصة مع ظهور الخطأ متوجه لتبين
افطاره فى النهار والاخبار لكن لا كفارة عليه لجواز تناوله بناء على اصالة عدم الدخول ولولا النص
على القضاء لامكن القول بعدمه للاذن المذكور واما وجوب الكفارة على القول المحكى فواضح وقد اتفق
لكثير من الاصحاب فى هذه المسئلة عبارات قاصرة عن تحقيق الحال جدا فتاملها وعبارته هنا

جيدة لولا اطلاق بعدم الكفارة واعلم ان المصنف نقل القول المذكور جامعا بين توهم الدخول
بالظلمة وظنه مع ان المشهور لغة واصطلاحا ان الوهم اعتقاد مرجوح وراجحه الظن وعبارتهم
وقعت انه لو افطر للظلمة الموهمة وجب القضاء ولو ظن لم يفطر اى لم يفسد صومه فجعلوا الظن
قسيما للوهم فجمعه هنا بين الوهم والظن فى نقل كلامهم اشارة الى ان المراد من الوهم فى كلامهم ايضا
الظن اذ لا يجوز الافطار مع ظن عدم الدخول قطعا واللازم منه وجوب الكفارة وانما
يقتصر على القضاء لحصول الظن ثم ظهرت المخالفة واطلاق الوهم على الظن صحيح لانه احد
معانيه لغة لكن يبقى فى كلامهم سؤال الفرق بين المسئلتين حيث حكموا مع ظن بانه لا افساد الا
ان يفرق بين مراتب الظن فيراد من الوهم اول مراتبه ومن الظن قوة الرجحان وبهذا المعنى صرح بعضهم
وفى بعض تحقيقات المصنف على كلامهم ان المراد من الوهم ترجيح احد الطرفين لامارة غير شرعية ومن الظن
الترجيح لامارة شرعية فتشترك بينهما فى الترجيح وفرق بما ذكره وهو مع غرابته لا يتم لان الظن المجوز
للافطار لا يفرق فيه بين الاسباب المثيرة له وانما ذكرنا ذلك للتنبيه على فائدة جمعه هنا بين الوهم والظن
تفسيرا لقولهم واعلم ان قوله سواء كان مستصحب الليل والنهار يجرى فيه على قول الجوهرى سواء على قمت
او قعدت وقد عده جماعة من النحاة منهم ابن هشام فى المغنى من الاغاليط وان الصواب العطف
بعد سواء بام بعد همزة التسوية فيقول سواء كان كذا ام كذا كما قال تعالى سواء عليهم ءانذرتهم ام لم تنذرهم
سواء علينا اجزعنا ام صبرنا سواء عليهم ادعوتموهم ام انتم صامتون ونص عليه ما ياتى من نظائره فى
الكتاب وغيره وهو كثير او تعمد القىء مع عدم رجوع شىء منه الى حلقه اختيارا والا وجبت الكفارة
ايضا واحترز بالتعمد عما لو سبقه بغير اختياره فانه لا قضاء مع تحفظه كذلك او اخبر بدخول الليل
فافطر تعويلا على قوله ويشكل بانه ان كان قادرا على المراعاة ينبغى وجوب الكفارة كما سبق لتقصيره
وافطاره حيث نهى عنه وان كان مع عدمه فينبغى عدم القضاء ايضا ان كان ممن يسوغ تقليده
كالعدل والا فكالاول والذى صرح به جماعة ان المراد هو الاول او اخبر ببقائه اى بقاء الليل
فتناول تعويلا على الخبر ويظهر الخلاف حاله من الامرين ووجوب القضاء خاصة هنا متجه مطلقا لاستناده
الى الاصل بخلاف السابق وربما فرق فى الثانى بين كون المخبر بعدم الطلوع حجة شرعية كعدلين
وغيره فلا يجب القضاء مع الحجة لقولهما شرعا ويظهر من العبارة لو لم يظهر الحال فيهما لا قضاء وهو
يتم فى الثانى دون الاول للنهى الذى يناسب الاصل فيه وجوب القضاء والكفارة ما لم يظهر الموافقة

فالاثم خاصة نعم لو كان في هذه الصورة جاهلا بجواز التعويل على ذلك جاء فيه الخلاف في تكفير الجاهل
وهو حكم آخر او نظر الى امرأة محرمة بريبة او لمس او قبلة او غلام فأمنى مع عدم قصده الامناء ولا اعتياده
ولو قصد فالاقرب الكفارة وحصول الافساد مع الاعتياد اذ لا ينقص عن الاستمناء بيده او ملاعبته
وما قربه حسن لكن يفهم منه ان الاعتياد بغير قصد الامناء غير كاف والاقوى الاكتفاء به وهو ظاهره
في الدروس وانما وجب القضاء مع النظر الى المحرم مع عدم الوصفين للنهي عنه فاقل مراتبه الفساد
كغيره من المنهيات في الصوم من الارتماس والحقنة وغيرهما والاقوى عدم القضاء بدونهما كغيره من المنهيات
وان اثم اذ لا تلازم بين التحريم والفساد لان النهي لم ... ولا يفسد الا مع النص عليه كالتناول والجماع ونظائرهما
ولا فرق بين المحرمة والمحللة الا في الاثم وعدمه وتتكرر الكفارة من فعل موجبها بتكرر الوطي
مطلقا ولو في اليوم الواحد ويتحقق تكرره بالعود بعد النزع او تغاير الجنس بان وطئ واكل او اكل
وشرب غيرا او تخلل التكفير بين الفعلين وان اتحد الجنس والوقت او اختلاف الايام وان اتحد
الجنس ايضا والا يكن كذلك بان اتحد الجنس في غير الجماع والوقت ولم يتخلل التكفير فواحدة على
المشهور وفي الدروس قطعا وفي المهذب اجماعا وقيل تتكرر مطلقا وهو متجه ان لم يثبت الاجماع
على خلافه لتعدد السبب الموجب لتعدد المسبب الا ما نص فيه على التداخل وهو منفي هنا ولو لوحظ زوال
الصوم بفساده بالسبب الاول لزم عدم تكررها في اليوم الواحد مطلقا وله وجه والواسطة ضعيفة
ويتحقق تعدد الاكل والشرب بالازدراد وان قل ويحتمل في الشرب اتحاده مع اتصاله وان طال للعرف
ويتحمل عن الزوجة المكرهة على الجماع الكفارة والتعزير المقدر على الواطئ بخمسة وعشرين سوطا
فيعزر خمسين ولا يتحمل في غير ذلك كاكراه الامة والاجنبية والاجنبي لها والزوجة له والاكراه
على غير الجماع ولو للزوجة وقوفا مع النص وكون الحكم في الاجنبية اخص لا يفيد اولوية التحمل لان
الكفارة مخففة للذنب فقد لا يثبت في الاقوى كتكرار الصيد عمدا نعم لا فرق في الزوجة بين
الدائم والمستمتع بها وقد يجتمع في حالة واحدة الاكراه والمطاوعة ابتداء واستدامة فيلزمه
حكمه ويلزمها حكمها ولا فرق في الاكراه بين المجبورة والمضروبة ضربا مضرا حتى مكنت على الاقوى
وكما ينتفي عنها الكفارة ينتفي القضاء مطلقا ولو طاوعته فعليها الكفارة والتعزير مثله

القول في شروطه اي شروط وجوب الصوم وشروط صحته ويشترط في الوجوب البلوغ والعقل
فلا يجب على الصبي والمجنون والمغمى عليه واما السكران فبحكم العاقل في الوجوب لا الصحة والخلو

من الحيض

من الحيض والنفاس والسفر الموجب للقصر فيجب على كثيره والعاصي به ونحوهما واما ناوي
الاقامة عشرا ومن مضى عليه ثلاثون يوما مترددا ففي معنى المقيم ويعتبر في الصحة التمييز وان لم يكن
مكلفا ويعلم منه ان صوم المميز صحيح فيكون شرعيا وبه صرح في الدروس ويمكن الفرق بان الصحة
من احكام الوضع فلا تقتضي الشرعية والاولى كونه تمرينيا لا شرعيا ويمكن معه الوصف بالصحة كما
ذكرناه خلافا لبعضهم حيث نفى الامرين اما المجنون فينتفيان في حقه بانتفاء التمييز
والتمرين فرعه ويشكل ذلك في بعض المجانين لوجود التمييز فيهم والخلو منهما من الحيض والنفاس
وكذا يعتبر فيهما الغسل بعده عند المص فكان عليه ان يذكره اذ الخلو منهما لا يقتضيه كما لم
يقتضيه في شرط الوجوب اذ المراد بهما فيه نفس الدم لوجوبه على المنقطع وان لم تغتسل
ومن الكفر فان الكافر يجب عليه الصوم كغيره ولكن لا يصح منه معه ويصح من المستحاضة اذا
فعلت الواجب من الغسل النهاري وان كان واحدا بالنسبة الى الصوم الحاضر او مطلق الغسل
بالنسبة الى المتعدد ويمكن ان يريد كونه مطلقا شرطا فيه مطلقا نظرا الى اطلاق النص والاول اجود
لان غسل العشائين لا يجب الا بعد انقضاء اليوم فلا يكون شرطا في صحته نعم هو شرط في اليوم الآتي
ويدخل في غسل الصبح لو اجتمعا ومن المسافر في غير المعقدة بالنسبة الى الثلاثة لا السبعة وبدل
البدنة وهو ثمانية عشر يوما للمفيض من عرفات قبل الغروب عامدا والنذر المقيد به اي بالسفر
اما بان نذره سفرا او سفرا وحضرا وان كان النذر في حال السفر الا اذا اطلق وان كان الاطلاق
يتناول السفر الا انه لا بد من تخصيصه بالقصد مستثنيا ومنعنا خلافا للمرتضى رحمه الله حيث
اكتفى بالاطلاق وكذلك والمفيد حيث جوز صوم الواجب مطلقا عدا شهر رمضان وقيل والقائل
ابنا بابويه وجوز الصيد وهو ضعيف لعموم النهي وعدم ما يصلح للتخصيص ويمرن الصبي وكذا
الصبية على الصوم لسبع لتعتاده فلا يثقل عليه عند البلوغ وجماعة يمرنونه قبل السبع وجعلوه بعد
السبع مشددا ووافق ابنا بابويه والشيخ في النهاية يمرن لتسع والاول اجود ولكن يشدد
للتسع ولو اطاق بعض النهار خاصة فعل ويتخير بين نية الوجوب والندب لان الغرض التمرين
على فعل الواجب ذكره المص وغيره وان كان الندب اولى والمريض يتبع ظنه فان ظن الضرر به
افطر ولا يصام وانما يتبع ظنه في الافطار اما الصوم فيكفي فيه اشتباه الحال والمرجع في الظن
الى ما يجده ولو بالتجربة في مثله سابقا او بقول من يفيد قوله الظن ولو كان كافرا ولا فرق

في الضرر بين كونه لزيادة المرض وشدة الالم بحيث لا يتحمل عادة وبطء برئه وحيث يحصل
الضرر يعلم بالظن لا يصح الصوم للنهي عنه فلو تكلفه مع ظن الضرر يقضي ويجب فيه النية وهي القصد
الى فعله المشتملة على الوجه من وجوب وندب والقربة اما القربة فلا شبهة في وجوبها واما
الوجه ففيه ما مر خصوصا في شهر رمضان لعدم وقوعه على وجهين وتعتبر النية لكل ليلة اي فيها
والمقارنة بها لطلوع الفجر مجزية على الاقوى ان اتفقت لان الاصل في النية مقارنتها للعبادة المنوية
وانما اغتفرت هنا للعسر وظ جماعة تحتم ايقاعها ليلا ولعله لتعذر المقارنة فان الطلوع
لا يعلم الا بعد الوقوع فتقع النية بعده وذلك غير المقارنة المعتبرة فيها وظ الاصحاب ان النية
للفعل المستغرق للزمان المعين يكون بعد تحققه لا قبله لتعذره كما ذكرناه وممن صرح به المص
في الدروس في نيات اعمال الحج كالوقوف بعرفة فانه جعلها مقارنة لما بعد الزوال فيكون هنا
كذلك وان كان الاحوط جعلها ليلا للاتفاق على جوازها فيه والناسي لها ليلا يجددها
الى الزوال بمعنى ان وقتها يمتد اليه ولكن يجب الفور بها عند ذكرها فلو اخرها عنه عامدا بطل الصوم
هنا في شهر رمضان والصوم المعين اما غيره كالقضاء والكفارة والنذر المطلق فيجوز تجديدها
قبل الزوال وان تركها قبله عمدا بل ولو نوى الافطار واما صوم النافلة فالمشهور انه كذلك
وقيل بامتدادها فيه الى الغروب وهو حسن وخيرة المص في الدروس والمشهور بين القدماء الاكتفاء
بنية واحدة للشهر شهر رمضان وادعى المرتضى في المسائل الرسية فيه الاجماع وكذا ادعاه الشيخ
ووافقهم من المتاخرين المحقق في المعتبر والعلامة في المخ استنادا الى انه عبادة واحدة والاول
وهو ايقاعها لكل ليلة اولى وهذا يدل على اختياره الاجتزاء بالواحدة وبه صرح في شرح
الارشاد وفي الكتابين اختار التعدد في اولوية تعددها عند المجتزي بالواحدة نظر لان جعله
عبادة واحدة يقتضي عدم جواز تفريق النية على اجزائها خصوصا عند المص فانه قطع بعدم جواز
تفريقها على اعضاء الوضوء وان نوى الاستباحة المطلقة فضلا عن نيتها لذلك العضو
نعم من فرق بين العبادة وجعل بعضها مما يقبل الاتحاد والتعدد كجوز تفريقها في الوضوء
يأتي عنده هنا الجواز من غير اولوية لانها تناسب الاحتياط وهو منفي وانما الاحتياط هنا
الجمع بين نية المجموع والنية لكل يوم ومثله يأتي عند المص في غسل الاموات حيث اجتزأ
في الثلثة بنية لو اراد الاحتياط بتعددها لكل غسل فانه لا يتم الا بجمعها ابتداء ثم النية

للاخر

للآخرين ويشترط فيما عدا شهر رمضان المتيقن لصلاحية الزمان ولو بحسب الاصل له ولغيره بخلاف
شهر رمضان لتعينه شرعا للصوم فلا اشتراك فيه حتى يميز بتعيينه ويشمل ما عداه النذر المعين
ووجه دخوله فيما اشرنا اليه من عدم تعيينه بحسب الاصل والاقوى الحاقه بشهر رمضان الحاقا
للتعيين العرضي بالاصلي لاشتراكهما في حكم الشارع به ورجحه في البيان والحق به الندب المعين كايام
البيض وفي بعض تحقيقاته مطلق المندوب لتعينه شرعا في جميع الايام الا ما استثنى فيكفي فيه
القربة وهو حسن وانما يكتفي في شهر رمضان بعدم تعيينه بشرط ان لا يعين غيره والا بطل فيهما
على الاقوى لعدم نية المطلوب شرعا وعدم وقوع غيره فيه هذا مع العلم اما مع الجهل به
كصوم اخر شعبان بنية الندب او النسيان فيقع عن شهر رمضان ويعلم شهر رمضان برؤية
الهلال فيجب على من رآه وان لم يثبت في حق غيره او بشهادة عدلين برؤيته مطلقا او شياع
برؤيته وهو اخبار جماعة بها تامن النفس من تواطئهم على الكذب ويحصل بخبرهم الظن المتاخم
للعلم ولا ينحصر في عدد نعم يشترط زيادتهم على اثنين ليفرق بين العدل وغيره ولا فرق بين الكبير
والصغير والذكر والانثى والمسلم والكافر ولا بين هلال رمضان وغيره ولا يشترط حكم الحاكم
في حق من علم به او سمع الشاهدين او مضي ثلثين يوما من شعبان لا بالشاهد الواحد في اوله
خلافا لسلار رحمه الله حيث اكتفى به فيه بالنسبة الى الصوم خاصة فلا يثبت لو كان منتهى
اجل دين او عدة او مدة ظهار ونحوه نعم يثبت هلال شوال بمضي ثلثين منه تبعا وان لم يثبت
اصالة بشهادته ولا يشترط الخمسون مع الصحو كما ذهب اليه بعضهم استنادا الى رواية حملها على عدم
العلم بعدالتهم او توقف الشاع عليهم للتهمة كما يظهر من الرواية لان الواحد مع الصحو اذا رآه
رآه جماعة غالبا ولا عبرة بالجدول وهو حساب مخصوص ماخوذ من تسيير القمر ومرجعه الى
عد شهر تاما وشهر ناقصا في جميع السنة مبتديا بالتام من المحرم لعدم ثبوته شرعا بل ثبوت
ما ينافيه ومخالفته مع الشرع للحساب ايضا لاحتياج تقييده بغير السنة الكبيسية اما فيها
فيكون ذو الحجة تاما والعدد وهو عد شعبان ناقصا ابدا ورمضان تاما ابدا وبه فسره في
الدروس ويطلق على عد خمسة من هلال الماضي وجعل الخامس اول الحاضر وعلى عد شهر تاما
واخر ناقصا مطلقا وعلى عد تسعة وخمسين من هلال رجب وعلى عد كل شهر ثلثين والكل لا عبرة
به نعم اعتبره بالمعنى الثاني جماعة منهم المص في الدروس مع غمة الشهور كلها مقيدا بعد ستة

ايام

في الكبيسة وهو موافق للعادة وبه روايات ولا بأس به اما لو غم شهر وشهران خاصة فعدهما ثلثين
اقوى وفيما زاد نظر من تعارض الأصل والظاهر وظاهر الأصول ترجيح الأصل والعلو وان تأخرت
غيبوبته الى بعد العشاء والانتفاخ وهو عظم جرم الهلال حتى يرى بسببه قبل الزوال وروية
راس الظل فيه ليلة رويته والتطوق بظهور النور في جرمه مستديرا اخلاه فالبعض حيث
حكم في ذلك بكونه لليلة الماضية والحقا ليلتين في الحكم به بعدها اخلاه فالمروي في شواذ
الأخبار من اعتبار ذلك كله والمحبوس بحيث عمت عليه الشهور يتوخى اي يتحرى شهرا يغلب على ظنه
انه هو فيجب عليه صومه فان وافق او ظهر متأخرا او استمر الاشتباه اجزأ وان ظهر التقدم
اعاد ويلحق ما ظنه حكم الشهر في وجوب الكفارة في افساد يوم منه ووجوب متابعته واكماله
ثلثين لو لم ير الهلال واحكام العيد بعده من الصلوة والفطرة ولو لم يظن شهرا تخير في كل
سنة شهرا مراعيا للمطابقة بين الشهرين والكف عن الأمور السابقة وفيه من طلوع الفجر الثاني
الى ذهاب الحمرة المشرقية في الأشهر ولو قدم المسافر بلده او ما نوى فيه الاقامة عشرا سابقة على
الدخول او مقارنة او لاحقة قبل الزوال ويتحقق قدومه برؤية الجدار او سماع الأذان في بلده
وما نوى فيه الاقامة قبله اما لو نوى بعده ثم حين النية او برئ المريض قبل الزوال ظرف للقدوم
والبرء ولم يتناولا شيئا من مفسد الصوم اجزأهما الصوم بل وجب عليهما بخلاف الصبي
اذا بلغ بعد الفجر والكافر اذا اسلم بعده والحائض والنفساء اذا طهرتا والمجنون والمغمى عليه فإنه
يعتبر زوال العذر في الجميع قبل الفجر في صحته ووجوبه وان استحب لهما الامساك بعده الا
انه لا يسمى صوما ويقضي اي صوم شهر رمضان كل تارك له عمدا او سهوا او لعذر من سفر ومرض
وغيرهما الا الصبي والمجنون اجماعا والمغمى عليه في الأصح والكافر الأصلي اما العارضي كالمرتد فيدخل
في الكلية ولا بد من تقييدها بعدم قيام غير القضاء مقامه ليخرج الشيخ والشيخة وذو العطاش
ومن استمر به المرض الى رمضان اخر فان الفدية تقوم مقام القضاء ويستحب المتابعة في القضاء
لصحيحة عبد الله بن سنان ورواية عمار عن الصادق عليه السلم المتضمن استحباب التفريق وعمل بها
بعض الأصحاب لكنها تقصر عن مقاومتها ومن ثم كان القول الأول اقوى وكما لا تجب المتابعة
لا يجب الترتيب فلو قدم اخره اجزأ وان كان الأفضل وكذا لا ترتيب بين القضاء والكفارة
وان كانت صوما **مسايل الأولى** من نسي غسل الجنابة قضى الصلوة والصوم في الأشهر اما

الصلوة

الصلوة فموضع وفاق وانما الخلاف في الصوم من حيث عدم اشتراطه بالطهارة من الأكبر الا مع العلم
ومن ثم لو نام جنبا اولا فأصبح يصح صومه وان تعمد تركه طول النهار فهنا اولى ووجه القضاء فيه
صحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلم وغيرها ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بين اليوم والأيام وجميع
الشهر وفي حكم الجنابة الحيض والنفاس لو نسيت غسلهما بعد الانقطاع وفي حكم رمضان النذر
المعين ويشكل الفرق على هذا بينه وبين ما تقدم من عدم قضاء ما نام فيه واصبح وقد يجمع بينهما بحمل
هذا على الناسي وتخصيص ذلك بالنائم عالما عازما فضعف حكمه بالعزم او بحمله على ما عدا النوم
الأول ولكن لا يندفع اطلاقه ثم وانما هو جمع بحكم آخر والأول اوفق بل لا تخصيص فيه لأحد القسمين
لتصريح ذلك بالنوم عامدا عازما وهذا بالناسي ويمكن الجمع ايضا بان مضمون هذه الروايات نسيانه
الغسل حتى خرج الشهر فيفرق بين اليوم والجميع عملا بمنطوقها الا انه يشكل بان قضاء الجميع يستلزم
قضاء الأبعاض لاشتراكهما في المعنى ان لم يكن اولى ونسب المصنف القول الى الشهرة دون القوة وما في
معناه ايذانا بذلك فقد رده ابن ادريس والمحقق هنا اولعدم ويتخير قاضي شهر رمضان بين البقاء
عليه والافطار ما بينه الضمير يعود الى الزمان الذي هو ظرف المكلف المخير وما ظرفية زمانية اي
يتخير في المدة التي بينه حال حكمنا عليه بالتخيير وبين الزوال حتى لو لم يكن هناك بينة بان كان فيه
او بعده فلا تخيير اذ لا مدة ويمكن عوده الى الفجر بدلالة الظاهر بمعنى تخييره ما بين الفجر والزوال
هنا مع سعة وقت القضاء اما لو تضيق بدخول شهر رمضان المقبل لم يجز الافطار وكذا لو ظن
الوفاة قبل فعله كما في كل واجب موسع لكن لا كفارة هنا بسبب الافطار وان وجبت الفدية
مع تأخيره عن رمضان المقبل واحترز بقضاء رمضان عن غيره كقضاء النذر المعين حيث اخل به
في وقته فلا تحريم فيه وكذا كل واجب غير معين كالنذر المطلق والكفارة الا قضاء رمضان ولو
بعين لم يجز الخروج منه مطلقا وقيل يحرم قطع كل واجب عملا بعموم النهي عن ابطال العمل فمتى زالت
الشمس حرم قطع قضائه فان افطر بعده اطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد او اشباعهم وان عجز
عن الطعام صام ثلثة ايام ويجب المضي فيه مع افساده والظاهر تكررها بتكرر السبب كله **الثانية**
الكفارة في شهر رمضان والنذر المعين والعهد في اصح الأقوال العتق لرقبة او صيام شهرين متتابعين
او اطعام ستين مسكينا وقيل هي مترتبة بين الخصال الثلث والأول اشهر ولو افطر على محرم اي افسد
صومه به مطلقا اصليا كان تحريمه كالزنا والاستمناء وتناول مال الغير بغير اذنه وغبار ما لا يجوز

ثالثها وتخامة الرأس اذا صار شيء في الفم عارضيا كوطء الزوجة في الحيض وما لم يجتمع فثلث
كفارات وهي افراد المخيرة سابقا مجتمعة على اجود القولين للرواية الصحيحة عن الرضا عليه السلم
وقيل واحدة كغيره استنادا الى اطلاق كثير من النصوص وتقييدها بغيره طريق الجمع **الثالثة**
لو استمر المرض الذي افطر معه في شهر رمضان الى رمضان اخر فلا قضاء لما افطره ويفدي عن كل
يوم بمد من طعام في المشهور والمروي وقيل القضاء لا غير وقيل الجمع وهما نادران وعلى المشهور
لا يتكرر الفدية بتكرر السنين ولا فرق بين رمضان واحد واكثر ومحل الفدية مستحق الزكوة
لحاجته وان اتحد وكذا كل فدية وفي تعدي الحكم الى غير المرض كالسفر المستمر وجهان اجودهما وجوب
الكفارة مع التاخير لا لعذر ووجوب القضاء مع دوامه ولو برأ بينهما وتهاون في القضاء
بان لم يعزم عليه في ذلك الوقت او عزم في السعة فلما ضاق الوقت عزم على عدمه فدى وقضى
ولو لم يتهاون بان عزم على القضاء في السعة واخر اعتمادا عليها فلما ضاق الوقت عرض له مانع
عنه قضى لا غير في المشهور والاقوى ما دلت عليه النصوص الصحيحة من وجوب الفدية مع القضاء
على من قدر عليه ولم يفعل حتى دخل الثاني سواء عزم عليه ام لا واختاره المص في الدروس واكتفى
ابن ادريس بالقضاء مطلقا عملا بالاصل وطرحا للرواية على اصله وهو ضعيف **الرابعة**
اذا تمكن من القضاء ثم مات قضى عنه اكبر ولده الذكور وهو من ليس له اكبر منه وان لم يكن له ولد
متعدد وزمن بلوغه عند موته فلو كان صغيرا ففي الوجوب عليه بعد بلوغه قولان ولو تعدد
وتساووا في السن اشتركوا فيه على الاقوى فيقسط عليهم بالتسوية فان تكسر منه شيء فكفرض
الكفاية ولو اختص احدهم بالبلوغ والاخر بكبر السن فالاقرب تقديم البالغ ولو لم يكن له ولد
بالوصف لم يجب القضاء على باقي الاولياء وان كانوا اولادا اقتصارا فيما خالف الاصل على محل
الوفاق والتعليل بانه في مقابلة الحبوة وقيل يجب القضاء على الولي مطلقا من مراتب الارث حتى الزوجين
والمعتق وضامن الجريرة وتقدم الاكبر من ذكورهم فالاكبر ثم الاناث واختاره في الدروس
ولا ريب انه احوط ولو مات المريض قبل التمكن من القضاء سقط وفي القضاء عن المسافر
لما فاته منه بسبب السفر خلاف اقربه مراعاة تمكنه من المقام والقضاء ولو بالاقامة في اثنائه
السفر كالمريض وقيل يقضى عنه مطلقا لاطلاق النص وتمكنه من الاداء بخلاف المريض وهو يتم لجواز
كونه ضروريا كالسفر الواجب فالتفصيل اجود ويقضى عن المرأة والعبد ما فاتهما على الوجه السابق

كالحر لاطلاق النص وتمكنه مساواتهما للرجل الحر في كثير من الاحكام وقيل لا لاصالة البراءة وانتفاء
النص الصريح والاول في المرأة اولى وفي العبد اقوى والولي فيهما كما تقدم والانثى من الاولاد على ما اختاره
لا تقضي لاصالة البراءة وعلى القول الاخر يقضي مع فقده وحيث لا يكون هناك ولي او لم يجب عليه
القضاء يتصدق من التركة عن اليوم بمد في المشهور هذا اذا لم يوص الميت بقضائه والا سقطت الصدقة
حيث يقضى عنه ويجوز في الشهرين المتتابعين صوم شهر والصدقة عن الاخر من مال الميت
على المشهور وهذا الحكم تخفيف عن الولي بالاقتصار على قضاء الشهر ومستند التخيير رواية في سندها
ضعف فوجوب قضاء الشهرين اقوى وعلى القول به فالصدقة عن الشهر الاول والقضاء للثاني لانه
مدلول الرواية ولا فرق في الشهرين بين كونهما واجبين تعيينا كالمنذورين وتخييرا ككفارة رمضان
ولا يتعدى الى غير الشهرين وقوفا مع النص لو عمل به **الخامسة** لو صام المسافر حيث يجب عليه القصر
عالما اعاد قضاء للنهي المفسد للعبادة ولو كان جاهلا بوجوب القصر فلا اعادة وهذا احد
المواضع التي يعذر فيها جاهل الحكم والناسي للحكم او للقصر يلحق بالعامد لتقصيره في التحفظ
ولم يتعرض له الاكثر مع ذكرهم له في قصر الصلوة بالاعادة في الوقت خاصة للنص والذي ينبغي حكمها
فيه عدم الاعادة لفوات وقته ومنع تقصير الناسي ولرفع الحكم عنه وان كان مما ذكره اولى ولو علم
الجاهل والناسي في اثناء النهار افطر وقضى قطعا وكلما قصرت الصلوة قصر الصوم للرواية
وفرق بعض الاصحاب بينهما في بعض الموارد ضعيف الا انه يشترط في قصر الصوم الخروج قبل الزوال
بحيث يتجاوز الحدين قبله والا اتم وان قصر الصلوة على اصح الاقوال الدالة النص الصحيح عليه
ولا اعتبار بتبييت نية السفر ليلا **السادسة** الشيخان ذكرا وانثى اذا عجزا عن الصوم اصلا
او مشقة شديدة فديا بمد عن كل يوم ولا قضاء عليهما لتعذره وهذا مبني على الغالب من ان عجزهما
عنه لا يرجى زواله لانهما في نقصان والا فلو فرض قدرتهما على القضاء وجب وهل يجب الفدية
معه قطع به في الدروس والاقوى انهما ان عجزا عن الصوم اصلا فلا فدية ولا قضاء وان اطاقاه
بمشقة شديدة لا يتحمل مثلها عادة فعليهما الفدية ثم ان قدرا على القضاء وجب والاجود ما اختاره
في الدروس من وجوبهما معه لانها وجبت بالافطار اولا بالنص الصحيح والقضاء وجب بتجدد
القدرة والاصل بقاء الفدية لامكان الجمع وجواز ان يكون عوضا عن الافطار لا بدلا من القضاء
وذو العطاش بضم اوله وهو داء لا يروى صاحبه ولا يتمكن من ترك شرب الماء طول النهار المايوس

من برئه كذلك يسقط عنه القضا ويجب عليه الفدية عن كل يوم بمد ولو برأ قضا وانما ذكره
هنا لامكانه حيث ان المرض مما يمكن زواله عادة بخلاف الهرم وهل يجب مع القضا الفدية
الماضية الاقوى ذلك بتقريب ما تقدم وبه قطع في الدروس ويحتمل ان يريد هنا القضا من غير
فدية كما هو مذهب المرتضى واحترز بالمايوس من برئه عمن يمكن برئه عادة فانه يفطر ويجب القضا
حيث يمكن كالمريض من غير فدية والاقوى ان حكمه كالشيخين يسقطان عنه مع العجز راسا
ويجب الفدية مع المشقة **التاسعة** للحامل المقرب والمرضعة القليلة اللبن اذا خافتا على الولد
يفطران وتفديان بما تقدم ويقضيان مع زوال العذر وانما لم يذكر القضا مع القطع
بوجوبه لظهوره حيث ان عذرهما ايل الى الزوال فلا يزيدان عن المريض وفي بعض النسخ ويعيدان
بدل ويفديان وفيه تصريح بالقضا واخلال بالفدية وعكسه اوضح لان الفدية لا يستفاد
من استنباط اللفظ بخلاف القضا ولو كان خوفهما على انفسهما فكالمريض يفطران و
يقضيان من غير فدية وكذا كل من خاف على نفسه ولا فرق في ذلك بين الخوف بجوع و عطش
ولا في المرتضع بين كونه ولدا من النسب والرضاع ولا بين المستاجرة والمتبرعة نعم لو قام
غيرها مقامها متبرعا او اخذ مثلها او انقص امتنع الافطار والفدية من مالها وان كان
لهما زوج والولد والحكم بافطارها خبر معناه الامر لدفع الضرر ولا يجب صوم النافلة
بشروعه فيه لاصالة عدم الوجوب والنهي عن قطع العمل مخصوص ببعض الواجب نعم يكره
نقضه بعد الزوال للرواية المصرحة بوجوبه المحمولة على تاكد الاستحباب لقصورها
عن الايجاب سندا وان صرحت به ومنها الالمن يدعى الى طعام فلا يكره له قطعه مطلقا
بل يكره المضي عليه وروى انه افضل من الصيام بسبعين ضعفا ولا فرق بين من هيا له طعاما
وغيره ولا بين من يشق عليه المخالفة وغيره نعم يشترط كونه مؤمنا والحكم ليست من حيث الاكل بل
اجابة دعاء المؤمن وعدم رد قوله وانما يتحقق الثواب على الافطار مع قصد الطاعة به
لذلك ونحوه لا بمجرده لانه عبادة تتوقف ثوابها على النية **الثامنة** يجب تتابع الصوم الواجب
الا اربعة النذر المطلق حيث لا يضيق وقته بظن الوفاة او ظن العذر المانع من الصوم وما
في معناه من العهد واليمين وقضاء الصوم الواجب مطلقا كرمضان والنذر المعين والكفارات
الاصل متتابعا كما يقتضيه اطلاق العبارة وهو قول قوي واستقربه في الدروس وجوز متابعته كالاصل

وجزاء الصيد وان كان بدل النعامة على الاشهر والسبعة في بدل الهدي على الاقوى وقيل يشترط
فيهما المتابعة كالثلاثة وبه رواية حسنة وكل ما اخل بالمتابعة حيث يجب لعذر كحيض ومرض
وسفر ضروري بنى عند زواله الا ان يكون الصوم ثلثة فيجب استينافها مطلقا كصوم كفارة
اليمين وكفارة قضاء رمضان وثلثة الاعتكاف وثلثة المتعة حيث لا يكون الفاصل العيد بعد
اليومين والا اي لا لعذر يستانف الا في ثلثة مواضع الشهرين المتتابعين كفارة ونذرا وما
في معناه بعد صوم شهر ويوم من الثاني وفي الشهر الواجب متتابعا بنذر او في كفارة على عبد بظهار
او قتل خطاء بعد صوم خمسة عشر يوما وفي ثلثة المتعة الواجبة في الحج بدلا عن الدم بعد صوم يومين
ان ثانيهما العيد سواء ابتدا بيوم قبل بعدهما ام لا فان التتابع يسقط في باقي الاولين مطلقا
وفي الثالثة لتخلل العيد ايام التشريق **التاسعة** لا يفسد الصيام بمص الخاتم وشبهه اما مص النواة
فيكره وزق الطائر ومضغ الطعام وذوق المرق وكلما لا يتعدى الى الحلق ويكره مباشرة النساء
تقبيلا ولمسا وملاعبة الا لمن لا يحرك ذلك شهوته والاكتحال بما فيه مسك او صبر واخراج الدم المضعف
ودخول الحمام المضعف وشم الرياحين وخصوصا النرجس بفتح النون فسكون الراء فكسر الجيم
ولا يكره الطيب بل روي استحبابه للصائم وانه تحفته والاحتقان بالجامد في المشهور وقيل
يحرم ويجب فيه القضا وجلوس المراة والخنثى في الماء وقيل يجب القضا عليهما به وهو نادر والظاهر
ان الخصي الممسوح كذلك لمساواته لها في قرب المنفذ الى الجوف وبل الثوب على الجسد دون بل الجسد
بالماء وجلوس الرجل فيه وان كان اقوى تبريدا والهذر وهو الكلام بغير فائدة دينية وكذا استماعه
بل ينبغي ان يصوم سمعه وبصره وجوارحه لصومه الا بطاعة الله تعالى من تلاوة قران وذكر ودعا
العاشرة يستحب من الصوم على الخصوص اول خميس من الشهر واخر خميس منه واول اربعاء من العشر
الوسط فالمواظبة عليها تعدل صوم الدهر وتذهب بوحر الصدر وهو وسوسته ويتحقق باستحباب
قضائها لمن فاتته فان قضاها في مثلها احرز فضيلتها وايام البيض بحذف الموصوف اي ايام
الليالي البيض وهي الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر من كل شهر سميت بذلك لبياض لياليها
اجمع بضوء القمر هذا بحسب اللغة وروي عن النبي صلى الله عليه وآله ان ادم عليه السلم لما اصابته الخطيئة اسود
لونه والهم صوم هذه الايام فابيض بكل يوم ثلثه فسميت بيضا لذلك وعلى هذا فالكلام جار
على ظاهره من غير حذف في مولد النبي صلى الله عليه وآله وهو عندنا سابع عشر شهر ربيع الاول على المشهور

وسبعة عشر ويوم الغدير ودحو الارض اى بسطها من تحت الكعبة وهو الخامس والعشرون من ذى القعدة
ويوم عرفة لمن لا يضعفه عن الدعاء الذى هو عازم عليه فى ذلك اليوم كمية وكيفية ويستفاد منه ان
الدعاء بذلك اليوم افضل من الصوم مع تحقق الهلال فلو حصل فيه ولو للناس لغيم او غيره
كره صومه لئلا يقع فى صوم العيد والمباهلة والخميس والجمعة فى كل اسبوع وستة ايام بعد عيد
الفطر بغير فصل متوالية فمن صامها مع شهر رمضان على التشخيص السنة وفى الخبر ان المواظبة
عليها تعدل صوم الدهر وعلل فى بعض الاخبار بان الصدقة بعشر امثالها فيكون رمضان
بعشرة اشهر والستة بشهرين وذلك تمام السنة ودوام فعلها كذلك تعدل دهر الصايم والتعليل
ولذا قضى عدم الفرق بين فعلها متوالية ومتفرقة بعده بغير فصل ومتاخرة الا ان فى بعض
الاخبار اعتبار القيد فتكون فضيلة زائدة على القدر وهو اما لتخفيف للتمرين السابق او عود
الى العبادة للرغبة ودفع احتمال السأم واول ذى الحجة وهو مولد ابرهيم الخليل عليه السلم وباقى
العشر غير المستثنى ورجب كله وشعبان كله **الحادى عشر** يستحب الامساك بالنية لانه عبادة
فى المسافر والمريض بزوال عذرهما بعد التناول وان كان قبل الزوال او بعد الزوال وان كان
قبل التناول ويجوز للمسافر التناول قبل بلوغ محل الترخص وان علم بوصوله قبله فيكون المختار
الصوم منوطا باختياره كما يتخير بين نية المقام المسوغة للصوم وعدمها وكذا يستحب
الامساك لكل من سلف من ذوى الاعذار التى تزول فى اثناء النهار مطلقا كذات الدم والصبى
والمجنون والمغمى عليه والكافر يسلم **الثانية عشر** لا يصوم الضيف بدون اذن مضيفه
وان جاء نهارا ما لم تزل الشمس مع احتماله مطلقا عملا باطلاق النص وقيل بالعكس وهو مروى
ايضا لكن قل من نقله ولا المرأة والعبد بل مطلق المملوك بدون اذن الزوج والمالك ولا الولد
وان نزل بدون اذن الوالد وان علا ويحتمل اختصاصه بالادنى فان صام احدهم بدون
اذنهم والاولى عدم انعقاده مع النهى لما روى من ان الضيف يكون جاهلا والولد عاقا
والزوجة عاصية والعبد ابقا وجعله اولى يوذن بانعقاده وفى الدروس استقرب اشتراط
اذن الوالد والزوج والمولى فى صحته والاقوى الكراهة بدون الاذن مطلقا فى غير الزوجة والمملوك
استضعافا لمستند الشرطية ومأخذ التحريم اما فيهما فتشترط الاذن فلا ينعقد بدونه
ولا فرق بين كون الزوج والمولى حاضرين وغايبين ولا بين ان يضعف عن حق مولاه وعدمه

الثالثة عشر يحرم صوم العيدين مطلقا وايام التشريق وهى الثلثة بعد العيد لمن كان بمنى ناسكا
او غير ناسك وقيده بعض الاصحاب وهو العلامة رحمه الله بالناسك بحج او عمرة والنص مطلق
وتقييده يحتاج الى دليل ولا يحرم صومها على من ليس بمنى اجماعا وان اطلق تحريمها فى بعض العبارات
كالمص فى الدروس فمراده من قيد وربما لحظ المطلق ان جمعها كاف عن تقييد كونها بمنى لان اقل الجمع
ثلثة وايام التشريق لا يكون ثلثة الا بمنى فانها فى غيرها يومان لا غير وهو لطيف وصوم يوم الشك
وهو يوم الثلثين من شعبان اذا تحدث الناس برؤية الهلال او شهد به من لا يثبت بقوله بنية
الفرض المعهود وهو رمضان وان ظهر كونه منه للنهى اما لو نواه واجبا عن غيره كالقضا والنذر
لم يحرم واما بنية النفل فيستحب عندنا وان لم يصم قبله ولو صامه بنية النفل اجزا ان ظهر كونه من رمضان
وكذا كل واجب معين فعل بنية الندب مع عدم علمه وفاقا للمص فى الدروس ولو ردد نيته يوم الشك
بان يوم الثلثين مثلا بين الوجوب ان كان من رمضان والندب ان لم يكن فقولان اقربهما الاجزا
لحصول النية المطابقة للواقع وضميمة الاخر غير قادحة لانها غير منافية ولانه لو جزم بالندب اجزا
عن رمضان اجماعا فالضميمة المترددة ادخل فى المطلوب ووجه العدم اشتراط الجزم فى النية
حيث يمكن وهو هنا كذلك بنية الندب ومنع كون نية الوجوب ادخل على تقدير الجهل ومن ثم لم يجز
لو جزم بالوجوب وظهر مطابقا ويشكل بان التردد ليس فى النية للجزم بها على التقديرين وانما هو فى الوجه
وهو على تقدير اعتباره امر آخر ولانه مجزوم به على كل واحد من التقديرين اللازمين على وجه منع
الخلو ولا فرق بين الجزم بالوجوب والتردد بعد فى النهى عن الاول لذاته المقتضى للفساد بخلاف الثانى
ويحرم نذر المعصية بجعل الجزاء شكرا على ترك الواجب او فعل المحرم وزجرا على العكس وصومه الذى هو
جزاء الفساد الغاية وعدم التقرب به وصوم الصمت بان ينوى الصوم ساكتا فانه محرم فى شرعنا
لا الصوم ساكتا بدون جعله وصفا للصوم بالنية والوصال بان ينوى صوم يومين فصاعدا
لا يفصل بينهما بفطر او صوم يوم الى وقت متراخ عن الغروب ومنه ان يجعل عشاه سحوره بالنية
لا اذا اخر الافطار بغيرها او تركه ليلا وصوم الواجب سفرا على وجه موجب للقصر سوى ما مر من
المنذور المقيد به وثلثة الهدى وبدل البدنة وجزاء الصيد على القول ومفهوم تقييده بالواجب
جواز المندوب وهو الذى اختاره فى غيره على كراهية وبه روايتان يمكن اثبات السنة
بهما وقيل يحرم لاطلاق النهى فى غيرهما ومع ذلك يستثنى ثلثة ايام للحاجة بالمدينة المشرفة

قيل والمشاهد **الرابعة عشرة** يعزر من افطر في شهر رمضان عامدا عالما بالتحريم لا ان افطر
لعذر لسلامته من غرق وانقاذ غريق وللتقية قبل الغروب فاخر رمضان واوله مع الاقتصار
على ما تتأدى به الضرورة ولو زاد فكمن لا عذر له وان عاد الى الافطار ثانيا بالقيدين عزر ايضا
فان عاد اليه ثالثا بهما قتل ونسب في الدروس قتله في الثالثة الى مقطوعة سماعة وقيل يقتل
في الرابعة وهو احوط وانما يقتل فيها مع تخلل التعزير مرتين او ثلثا لا بدونه ولو كان مستحلا
للافطار اي معتقدا كونه حلالا ويتحقق بالاقرار به قتل بأول مرة ان كان ولد على الفطرة الاسلامية
بان انعقد حال اسلام احد ابويه واستتيب ان كان عن غيرها فان تاب والا قتل هذا ان كان ذكرا اما
الانثى فلا تقتل مطلقا بل تحبس وتضرب اوقات الصلوات الى ان تتوب او تموت وانما يكفر مستحل
الافطار المجمع على افساده الصوم بين المسلمين بحيث صار ضروريا كالجماع والاكل والشرب
المعتادين اما غيره فلا على الاشهر وفيه لو ادعى الشبهة الممكنة في حقه قبل منه ومن هنا يعلم ان اطلاق
الحكم ليس بجيد **الخامسة عشرة** البلوغ الذي يجب معه العبادة الاحتلام وهو خروج المني من
قبله مطلقا في الذكر والانثى ومن فرجيه في الخنثى او الانبات للشعر الخشن على العانة مطلقا
او بلوغ اي اكمال خمس عشرة سنة هلالية في الذكر والخنثى واكمال تسع في الانثى على المشهور وقال
الشيخ في المبسوط وتبعه ابن حمزة بلوغها اي المرأة بعشر لابن ادريس الاجماع واقع على التسع ولا
يعتد بخلاف من شذ هذه والعلم بنسبتهما وتقدمه عليهما وتأخره عنهما واما الحيض والحمل
للمرأة فدليلان على سبقه وفي الحاق اخضرار الشارب ونبات اللحية بالعانة قول قوي ويعلم
السن بالبينة والشياع لا بدعواه والانبات بها وبالاختبار فانه جائز مع الاضطرار ان جعلنا
محله من العورة او بدونه على المشهور والاحتلام بها وبقوله وفي قبول قول الابوين او الاب في السن
وجه **ويلحق بذلك الاعتكاف** وانما جعله من لواحقه لاشتراطه به واستحبابه مؤكدا في شهر
رمضان وقلة مباحثه في هذا المختصر عما يليق بالكتاب المفرد وهو مستحب استحبابا مؤكدا
خصوصا في العشر الاواخر من شهر رمضان تأسيا بالنبي صلى الله عليه وآله فقد كان يواظب عليه
فيها وتضرب له قبة بالمسجد من شعر ويطوي فراشه وفاته عام بدر بسببها فقضاها في القابل
وكان صلى الله عليه وآله يقول ان اعتكافها يعدل حجتين وعمرتين ويشترط في صحته الصوم وان لم
يكن لاجله فلا يصح الا من مكلف يصح منه الصوم في زمان يصح صومه واشتراط التكليف

فيه مبني

فيه مبني على ان عبادة الصبي تمرينا ليست صحيحة ولا شرعية وقد تقدم ما يدل على صحة صومه
في اللمعة وهو صريح بشرعيته وليكن الاعتكاف كذلك اما فعله من المميز تمرينا فلا شبهة في صحته
كغيره واقله ثلثة ايام بينها ليلتان فمحل نيته قبل طلوع الفجر وقبل تغيير الليالي فيكون قبل
الغروب وبعده على ما تقدم والمسجد الجامع وهو ما يجمع فيه اهل البلد وان لم يكن اعظم لا نحو
مسجد القبيلة والحصر في الاربعة الحرمين وجامع الكوفة والبصرة والمدائن بدلها او الخمسة المذكورة
بناء على اشتراط صلوة نبي او امام فيه ضعيف لعدم ما يدل على الحصر وان ذهب اليه الاكثر والاقامة
بمعتكفه فيبطل الاعتكاف بخروجه منه وان قصر الوقت الا لضرورة كتحصيل مأكول ومشروب
وفعل الاول في غيره لمن عليه فيه غضاضة وقضاء حاجة واغتسال واجب لا يمكن فعله فيه ونحو ذلك
مما لا بد منه ولا يمكن فعله في المسجد ولا يتقدر معها بقدر الا زوالها ثم لو خرج عن كونه معتكفا
بطل مطلقا وكذا لو خرج ناسيا فطال والا رجع حيث ذكر فان اخر بطل او طاعة كعيادة مريض
مطلقا ويلبث عنده بحسب العادة لا ازيد وشهادة تحملا واقامة ان لم يمكن بدون الخروج سواء
تعينت عليه ام لا او تشييع مؤمن وهو توديعه اذا اراد سفرا الى ما يعتاد عرفا وقيده بالمؤمن
تبعا للنص بخلاف المريض لاطلاقه ثم لا يجلس لو خرج ولا يمشي تحت ظل اختيارا قيد فيهما او
في الاخير لان الاضطرار فيظهر بان لا يجد طريقا الى مطلبه الا تحت ظل ولو وجد طريقين احدهما
لا ظل فيها سلكها وان بعدت ولو وجد فيهما قدم اقلهما ظلا ولو اتفقا قدرا فالاقرب في الموجود
في النصوص هو الجلوس تحت الظلال اما المشي فلا وهو الاقوى وان كان ما ذكره احوط فعلى
ما اخترناه لو تعارض المشي في الظل بطريق قصير وفي غيره بطويل قدم القصير واولى منه لو كان
القصير اطولهما ظلا ولا يصلي الا بمعتكفه فيرجع الخارج لضرورة اليه وان كان في مسجد آخر افضل
منه الا مع الضرورة كضيق الوقت فيصليها حيث امكن مقدما للمسجد مع الامكان ومن الضرورة
الى الصلوة في غيره اقامة الجمعة فيه دونه فيخرج اليها وبعد الضرورة لا تصح الصلوة ايضا
للنهي الا في مكة فيصلي اذا خرج لضرورة بها حيث شاء ولا يختص بالمسجد ويجب الاعتكاف بالنذر
وشبهه من عهد ويمين ونيابة عن الاموات وجبت واستيجار عليه ويشترط في النذر واخويه
اطلاقه فيحمل على ثلثة او تقييده بثلثة فصاعدا او بما لا ينافي الثلثة كنذر يوم لا ازيد واما
الاخيران فبحسب الملتزم فان قصر عنها اشترط اكمالها في صحته ولو عن نفسه ومضى يومين ولو

[illegible] الطويل [illegible] كان اقرب من القصير والقصير اطول
[illegible] القصير [illegible]
[illegible] الطويل [illegible]
[illegible]

بلغ

مندوبين فيجب الثالث على الاشهر لدلالة الاخبار عليه وفي المبسوط يجب بالشروع مط وعلى
الاشهر يتعدى الى كل ثالث على الاقوى كالسادس والتاسع لو اعتكف خمسة وثمانية وقيل
يختص بالاول خاصة وقيل في المندوب دون ما لو نذر خمسة فلا يجب السادس ومال اليه المص
في بعض تحقيقاته والفرق ان اليومين في المندوب منفصلان عن الثالث شرعا ولما كان اقله
ثلثة كان الثالث هو المتمم للمشروع بخلاف الواجب فان الخمسة فعل واحد واجب متصل شرعا
وانما نسب الحكم الى الشهرة لان مستنده من الاخبار غير نقي السند ومن ثم ذهب جمع الى عدم
وجوب النفل مط ويستحب للمعتكف الاشتراط في ابتدائه للرجوع فيه عند العارض كالمحرم
فيرجع عنده وان مضى يومان وقيل يجوز اشتراط الرجوع فيه مط فيرجع متى شاء وان
لم يكن لعارض واختاره في الدروس والاجود الاول وظاهر العبارة ترشد اليه لان المحرم
يختص شرطه بالعارض الا ان يجعل التشبيه في اصل الاشتراط ولا فرق في جواز الاشتراط بين
الواجب وغيره لكن محله في الواجب وقت النذر واخويه لا وقت الشروع وفايدة الشرط في المندوب
سقوط الثالث لو عرض بعد وجوبه ما يجوز الرجوع وابطال الواجب مط فان شرط وخرج
فلا قضاء في المندوب مط وكذا الواجب المعين اما المطلق فقيل هو كذلك وهو ظاهر الكتاب
وتوقف في الدروس وقطع المحقق بالقضاء وهو اجود ولو لم يشترط ومضى يومان في المندوب
اتم الثالث وجوبا وكذا اذا اتم الخامس وجب السادس وهكذا كما مر ويحرم عليه نهارا ما يحرم
على الصايم حيث يكون الاعتكاف واجبا والا فلا وان قدح في بعضها وليلا ونهارا الجماع
قبلا ودبرا او شم الطيب والرياحين على الاقوى لورودها معا في الخبر وهو مختاره في
الدروس والاستمتاع بالنساء لمسا وتقبيلا وغيرهما ولكن لا يفسد به الاعتكاف على الاقوى
بخلاف الجماع ويفسده ما يفسد الصوم من حيث فوات الصوم الذي هو شرط الاعتكاف
ويكفر للاعتكاف زيادة على ما يجب للصوم ان افسد الثالث مط او كان واجبا وان لم يكن
ثالثا ويجب بالجماع في الواجب نهارا كفارتان ان كان في شهر رمضان احديهما عن الصوم والاخرى
عن الاعتكاف وقيل يجب الكفارتان بالجماع في الواجب مط وهو ضعيف نعم لو كان وجوبه متعينا
بالنذر وشبهه وجب بافساده كفارة سببية وهو امر اخر وفي الدروس الحق المعين برمضان
مطلقا وفي الجماع ليلا كفارة واحدة في رمضان وغيره الا ان يتعين بنذر وشبهه فتجب كفارة سببه

سبب لها

71

ايضا لافساده ولو كان افساده بباقي مفسدات الصوم غير الجماع وجب نهارا كفارة واحدة ولا شيء ليلا
الا ان يكون متعينا بنذر وشبهه فيجب كفارته ولو فعل غير ذلك من المحرمات على المعتكف كالتطيب والبيع
والمماراة اثم ولا كفارة ولو كان بالخروج في واجب متعين بالنذر وشبهه وجبت كفارته وفي ثالث
المندوب الاثم والقضاء لا غير وكذا لو افسده بغير الجماع وكفارة الاعتكاف ككفارة رمضان في قول
وكفارة ظهار في اخر والاول اشهر والثاني اصح رواية فان اكره المعتكفة عليه نهارا في شهر رمضان
مع وجوب الاعتكاف فاربع اثنتان عنه واثنتان يتحملهما عنها على الاقوى بل قال في الدروس انه
لا نعلم فيه مخالفا سوى صاحب المعتبر وفي الخلاف القول بذلك لم يكن يظهر له مخالف ومثل هذا
هو الحجة والا فالاصل يقتضي عدم التحمل فيما لا نص فيه على ان في وجوب تلك كفارات اثنتان عنه
للاعتكاف والصوم وواحدة عنها للصوم لانه منصوص التحمل ولو كان الجماع ليلا فكفارتان عليه
على القول بالتحمل **كتاب الحج وفيه فصول الاول** في شرائطه واسبابه يجب الحج
على المستطيع بما سيأتي من الرجال والنساء والخناثى على الفور باجماع الفرقة المحقة وتأخيره كبيرة
موبقة والمراد بالفورية وجوب المبادرة اليه في اول عام الاستطاعة مع الامكان والا ففيما
يليه وهكذا ولو توقف على مقدمات من سفر وغيره وجب الفور بها على وجه يدركه كذلك ولو تعددت
الرفقة في العام الواحد وجب السير مع اولها فان اخر عنها وادركه مع التالية والا كان كمؤخره عمدا
في استقراره مرة واحدة باصل الشرع وقد يجب بالنذر وشبهه من العهد واليمين والاستيجار والافساد
فيتعدد بحسب وجود السبب ويستحب تكراره لمن اداه واجبا ولفاقد الشرائط متكلفا ولا يجزي ما فعله
مع فقد الشرائط عن حجة الاسلام بعد حصولها كالفقير يحج ثم يستطيع والعبد يحج باذن مولاه
ثم يعتق ويستطيع فيجب الحج ثانيا وشرط وجوبه البلوغ والعقل والحرية والزاد والراحلة بما يناسبه
قوة وضعفا لا شرفا وضعة فيما يفتقر الى قطع المسافة وان سهل المشي وكان معتادا له ولسؤال
ويستثنى له من جملة ماله داره وثيابه وخادمه ودابته وكتب علمه اللائقة بحاله كما وكيفا عينا او قيمة
والتمكن من المسير بالصحة وتخلية الطريق وسعة الوقت وشرط صحته الاسلام فلا يصح من الكافر
وان وجب عليه وشرط مباشرته مع الاسلام وما في حكمه التميز فيباشر افعاله المميز باذن الولي ويحرم
الولي عن غير المميز ان اراد الحج به ندبا طفلا كان ام مجنونا محرما كان الولي ام محلا لانه يجعلهما
محرمين بفعله لا نائبا عنهما فيقول اللهم اني احرمت بهذا الى اخر النية ويكون المولى عليه حاضرا مواجها

لم فيامره بالتلبية ان احسنها والا لبى عنه ويلبسه ثوبي الاحرام ويجنبه تروكه واذا طاف به
اوقعه بصورة الوضوء وحمله ولو على المشي او ساق به او قاد به او استناب فيه ويصلي عنه ركعتيه ان
نقص سنه عن ست ولو امره بصورة الصلوة فحسن وكذا القول في ساير الافعال فاذا فعل به ذلك
فله اجر حجة ويشترط صحته من العبد اذن المولى وان تشبث بالحرية كالمدبر والمبعض فلو فعله بدون
اذنه لغى ولو اذن له فله الرجوع قبل التلبس لا بعده وشرط صحته الندب من المراة اذن الزوج اما الواجب
فلا ويظهر من اطلاقه ان الولد لا يتوقف حجه مندوبا على اذن الاب او الابوين وهو قول الشيخ
رحمه الله ومال اليه المص في الدروس وهو حسن ان لم يستلزم السفر المشتمل على الخطر والا فاشتراط اذنهما
احسن ولو اعتق العبد المتلبس بالحج باذن المولى او بلغ الصبي او افاق المجنون بعد تلبسهما به صحيحا
قبل احد الموقفين صح واجزا عن حجة الاسلام على المشهور ويجددان نية الوجوب بعد ذلك اما العبد
المكلف فتلبسه به ينوي الوجوب باقي افعاله لما الاجزا فيه وضح ويشترط استطاعتهم له سابقا
ولاحقا لان الكمال الحاصل احد الشرايط فالاجزا من جهته ويشكل ذلك في العبد ان احلنا
ملكه وربما قيل بعدم اشتراطها فيه للسابق اما اللاحقة فتعتبر قطعا ويكفي البذل للزاد والراحلة
في تحقق الوجوب على المبذول له ولا يشترط صيغة خاصة للبذل من هبة وغيرها من الامور اللازمة
بل يكفي مجرده باي صيغة اتفقت سواء وثق بالباذل ام لا لاطلاق النص ولزوم تعليق الواجب
بالجايز يندفع بان الممتنع منه انما هو الواجب المطلق لا المشروط كالوجوب هنا قبل الاكمال او منع
من السير ونحوه من الامور الجايزة المسقطة للوجوب الثابت اجماعا واشترط في الدروس التمليك او الوثوق
به وآخرون التمليك او وجوب بذله بنذر وشبهه والاطلاق يدفعه نعم يشترط بذل عين الزاد والراحلة
فلو بذل له اثمانها لم يجب القبول وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين ولا يمنع الدين وعدم
المستثنيات الوجوب بالبذل نعم لو بذل له ما يكمل الاستطاعة اشترط زيادة الجميع عن ذلك وكذا
لو وهب مالا مطلقا اما لو شرط الحج به فكالمبذول فيجب عليه القبول ان كان عين الزاد والراحلة خلافا
للدروس ولا يجب لو كان مالا غيرها لان قبول الهبة اكتساب وهو غير واجب له وبذلك يظهر الفرق
بين البذل والهبة فانه اباحة يكفي فيها الايقاع ولا فرق بين الواجب ليحج بنفسه او يستنيب فيه
فينفق عليه فلو حج به بعض اخوانه اجزاه عن الفرض لتحقق شرط الوجوب ويشترط مع ذلك كله
وجود ما يمون به عياله الواجب النفقة الى حين رجوعه والمراد بها هنا ما يعم الكسوة ونحوها

يحتاجون اليها او يعتبر فيها القصد بحسب حالهم وفي وجوب الاستنابة للممنوع من مباشرته
بنفسه بكبر او مرض او عدو قولان والمروي صحيحا عن علي عليه السلم ذلك حيث امر شيخا لم يحج ولم
يطقه من كبره ان يجهز رجلا فيحج عنه وغيره من الاخبار والقول الاخر عدم الوجوب لفقد شرطه
الذي هو الاستطاعة وهو تام وموضع الخلاف ما اذا عرض المانع قبل استقرار الوجوب والا وجب
قولا واحدا وهل يشترط في وجوب الاستنابة الياس من البرء ام يجب مط وان لم يكن مع عدم الياس
فوريتا ظاهر الدروس الثاني وفي الاول قوة فيجب الفورية كالاصل حيث يجب ثم ان استمر العذر اجزا
ولو زال العذر وامكنه الحج بنفسه حج ثانيا وان كان قد يئس منه لتحقق الاستطاعة وما وقع نيابة
انما وجب للنص والا لم يجب لوقوعه قبل شرط الوجوب ولا يشترط بالوجوب الاستطاعة زيادة على
ما تقدم الرجوع الى كفاية من صناعة او حرفة او بضاعة او ضيعة ونحوها على الاقوى عملا بعموم النص
وقيل يشترط وهو المشهور بين المتقدمين لرواية ابي الربيع الشامي وهي لا تدل على مطلوبهم وانما تدل على
اعتبار المؤنة ذاهبا وعائدا ومؤنة عياله كذلك ولا شبهة فيه وكذا لا يشترط في المراة مصاحبة المحرم
وهو هنا الزوج او من يحرم نكاحه عليها مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة وان لم يكن مسلما ان لم يستحل
المحارم كالمجوسي ويكفي ظن السلامة بل عدم الخوف على البضع او العرض بتركه وان لم يحصل الظن بها
عملا بظاهر النص وفاقا للمص في الدروس ومع الحاجة اليه يشترط في الوجوب عليها سفره معها ولا يجب
عليه اجابتها اليه تبرعا ولا باجرة وله طلبها فيكون جزءا من استطاعتها ولو ادعى الزوج الخوف عليها او عدم
امانتها وانكرت عمل بشاهد الحال مع انتفاء البينة ومع فقدها تقدم قولها وفي اليمين نظر من
انها لو اعترفت نفعه وقرب في الدروس عدمه وله حج منعها باطنا لانه محق عند نفسه والحكم مبني على
الظ والمستطيع يجزيه الحج متسكعا اي متكلفا له بغير زاد ولا راحلة لوجود شرط الوجوب وهو
الاستطاعة بخلاف ما لو تكلفه غير المستطيع والحج ماشيا افضل منه راكبا الا مع الضعف عن
العبادة فالركوب افضل فقد حج الحسن عليه السلم ماشيا مرارا قيل انها خمس وعشرون حجة وقيل عشرون
رواه الشيخ في التهذيب ولم يذكر في الدروس غيره والمحامل تساق بين يديه وهو اعلم بسنة جده عليه السلم
من غيره ولانه اكثر مشقة وافضل الاعمال احمزها وقيل الركوب افضل مط تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله
فقد حج راكبا قلنا فعله وقع راكبا ولا يقولون بافضليته كذلك فينبغي ان فعله صلى الله عليه وآله وقع لبيان
الجواز لا الافضلية والاقوى التفصيل الجامع بين الادلة بالضعف عن العبادة من الدعاء والقراءة

ووصفها من الخشوع وعدمه ولحوق بعضهم بالضعف كون الحامل له على المشي توفير المال لانه
رذيلة الشح عن النفس من افضل الطاعات وهو حسن لا فرق بين حجة الاسلام وغيرها ولو
مات بعد الاحرام ودخول الحرم اجزأه عن الحج سواء مات في الحل ام الحرم محرما ام محلا كما
لو مات بين الاحرامين في احرام الحج ام العمرة ولا يكفي مجرد الاحرام على الاقوى وحيث اجزأ لا
استثنا بنى في اكماله وقبله يجب من الميقات ان كان مستقرا والا سقط سواء تلبس ام لا ولو مات
قبل ذلك وكان الحج قد استقر في ذمته بان اجتمعت له شرايط الوجوب ومضى عليه بعده مدة يمكنه
فيها استيفاء جميع افعال الحج فلم يفعل قضي عنه الحج من بلده في ظاهر الرواية الاولى ان يراد بها
الجنس لان ذلك ظاهر اربع روايات في الكافي اظهرها دلالة رواية احمد بن ابي نصر عن محمد بن
عبدالله قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن الرجل يموت فيوصي بالحج من اين يحج عنه قال على قدر
ماله ان وسعه ماله فمن منزله وان لم يسعه ماله من منزله فمن الكوفة فان لم يسعه من الكوفة فمن
المدينة وانما جعله ظاهر الرواية لامكان ان يراد بماله ما عينه اجرة للحج بالوصية فانه يتعين
الوفاء به مع خروج ما زاد عن اجرته من الميقات من الثلث اجماعا وانما الخلاف فيما لو اطلق الوصية
ان علم ان عليه حجة الاسلام ولو يوص بها فالاقوى القضاء عنه من الميقات خاصة لاصالة البراءة
من الزائد ولان الواجب الحج عنه والطريق لا دخل لها في حقيقته ووجوب سلوكها من باب المقدمة
ونوقف على مؤنة فيجب قضاؤها عنه ندفع بان مقدمة الواجب اذا لم يكن مقصودة بالذات
لا يجب وهو هنا كذلك ومن ثم لو سافر الحاج لا بنيته او بنية عدمه ثم بدا له بعد الوصول الى الميقات
الحج اجزأ وكذا لو سافر ذاهلا او مجنونا ثم كمل قبل الاحرام او اجر نفسه في الطريق لغيره او حج متسكعا
بدون الغرامة او في نفقة غيره او غير ذلك من الصوارف عن جعل الطريق مقدمة الواجب وكثير
من الاخبار ورد مطلقا في وجوب الحج عنه وهو لا يقتضي زيادة على افعاله المخصوصة والاولى
حمل هذه الاخبار على ما لو عين قدرا او يمكن حمل غير هذا الخبر منها على امر اخر مع ضعف سنده
واشتراك محمد بن عبدالله في سند هذا الخبر بين الثقة والضعيف والمجهول ومن العجب هنا
ان ابن ادريس ادعى تواتر الاخبار بوجوبه من البلد ورده في الكتاب بانه لم يقف على خبر واحد
فضلا عن التواتر وهنا جعله ظاهر الرواية والموجود منها اربع فتامل ولو صح هذا الخبر لكان
حمله على اطلاقه اولى لان مال المضاف اليه يشمل جميع ما يملكه وانما حملناه لمعارضته الادلة الدالة

على خلافه مع عدم صحة سنده ونسبة الحكم هنا الى ظاهر الرواية فيه نوع ترجيح مع توقف
ولكنه قطع به في الدروس وعلى القول به فلو ضاقت التركة عن الاجرة من بلده فمن حيث بلغت
ان امكن الاستيجار من الطريق ولو من الميقات ان لم يحتمل سواه وكذا لو لم يمكن بعد فوات البلد
او ما يسع منه الا من الميقات ولو عين كونها من البلد فاولى بالتعيين من تعيين مال يسعه
منه ومثله ما لو دلت القرائن على ارادته ويعتبر الزايد من الثلث مع عدم اجازة الوارث
ان لم يوجبه من البلد ابتداء والا فمن الاصل ومن حيث يتوقف من الميقات يجب من الازيد
ولو من البلد حيث يتعذر من اقرب منه من باب مقدمة الواجب لا الواجب في الاصل
ولو حج مسلما ثم ارتد ثم عاد الى الاسلام لم يعد حجة السابق على الاقرب للاصل والاية والخبر
وقيل يعيد لانه الاحتياط ولان المسلم لا يكفر ويندفع باشتراطه بالموافاة عليه كما اشترط في ثواب
الايمان ذلك ومنع عدم كفره للامة المثبتة للكفر بعد الايمان وعكسه كما لا يبطل مجموع الحج
كذا بعضه مما لا يعتبر استدامته حكما كالاحرام فيبني عليه لو ارتد بعده ولو حج مخالفا ثم
استبصر لم يعد الا ان يخل بركن عندنا لا عنده كما قيده المص في الدروس مع انه عكس في الصلوة
فجعل الاعتبار بعدها صحيحة عنده لا عندنا والنصوص خالية من القيد ولا فرق بين من حكم بكفره
من فرق المخالفين وغيره في ظاهر النص ومن الاخلال بالركن حجه قرانا بمعناه عنده لا المخالفة في
نوع الواجب المعتبر عندنا وهل الحكم بعدم الاعادة لصحة العبادة في نفسها بناء على عدم اشتراط
الايمان فيها ام اسقاط للواجب في الذمة كاسلام الكافر قولان وفي النصوص ما يدل على الثاني نعم
يستحب الاعادة للنص وقيل يجب بناء على اشتراط الايمان المقتضي لفساد المشروط بدونه وبا
خبار حملها على الاستحباب طريق الجمع **القول في حج الاسلام** بالنذر وشبهه والنيابة لو نذر
الحج واطلق كفته المرة مخيرا في النوع والوصف الا ان يعين احدهما فيتعين الاول مط والثاني
ان كان مشروعا كالمشي والركوب لا الحفاء ونحوه ولا يجزي المنذور عن حجة الاسلام سواء
وقع حال وجوبها ام لا وسواء نوى به حجة الاسلام ام النذر ام هما لاختلاف السبب المقتضي
لتعدد المسبب وقيل والقايل الشيخ ومن تبعه ان نوى حجة النذر اجزأت عن النذر وحجة الاسلام
على تقدير وجوبها والا فلا استنادا الى رواية حملت على نذر حجة الاسلام ولو قيد نذره
بحجة الاسلام فهي واحدة وهي حجة الاسلام وتتاكد بالنذر بناء على جواز نذر الواجب فيظهر

الفايتة فى وجوب الكفارة مع تاخيرها عن العام المعين او موته قبل فعلها مع الاطلاق ومنها ومنا
هنا اذا كان عليه حجة الاسلام حال النذر والا كان مراعى بالاستطاعة وان حصلت وجب
بالنذر ايض ولا يجب تحصيلها هنا على الاقوى ولو قيده بمدة معينة فتخلفت الاستطاعة
عنها بطل النذر ولو قيد بغيرها اى غير حجة الاسلام فهما اثنان قطعا ثم ان كان مستطيعا
حال النذر وكانت حجة النذر مطلقة او مقيدة بزمان متاخر عن السنة الاولى قدم حجة
الاسلام وان قيده بسنة الاستطاعة كان لغوا وهو مراعى بزوالها قبل خروج القافلة فان
بقيت بطل لعدم القدرة على المنذور شرعا وان زالت انعقد ولو تقدم النذر على الاستطاعة
مع وجود الاستطاعة حين النذر
ثم حصلت قبل فعله قدمت حجة الاسلام ان كان النذر مطلقا او مقيدا بما يزيد عن تلك
السنة او بمغايرها والا قدم النذر وروعى فى وجوب حجة الاسلام بقاء الاستطاعة الى السنة الثانية
واعتبر المص فى الدروس فى حج النذر الاستطاعة الشرعية وح فتقدم حجة النذر مع حصول الاستطاعة
بعده وان كان مط وراعى فى وجوب حجة الاسلام الاستطاعة بعدها وظاهر النص والفتوى
كون استطاعة النذر عقلية فيتفرع عليه ما سبق ولو اهمل حجة النذر فى العام الاول قال المص
فيها تفريعا على مذهبه وجبت حجة الاسلام ايض ويشكل بصيرورته كالدين فيكون من المؤنة
وكذا حكم العهد واليمين ولو نذر الحج ماشيا وجب مع امكانه سواء جعلناه ارجح من الركوب
ام على الاقوى وكذا لو نذره راكبا وقيل لا ينعقد غير الراجح منهما ومبداه بلد الناذر على الاقوى عملا
بالعرف الا ان يدل على غيره فيتبع ويحتمل اول الافعال للدلالة الحال عليه وآخره منتهى افعاله الواجبة
وهى رمى الجمار لانه المتبادر الى وصف الحج المركب من الافعال الواجبة فلا يتم الا باخرها والمشهور وهو
الذى قطع به المص فى الدروس ان آخره طواف النساء ويقوم فى المعبر لو اضطر الى العبور وجوبا على ما يظهر
من العبارة وبه صرح جماعة استنادا الى رواية تقصر لضعف سندها عنه وفى الدروس جعله
اولى فهو اولى حذرا من خلاف من اوجبه ومنشاه الاختلاف فى دلالة الاستحباب وتوجيهه بان الماشى
يجب عليه القيام وحركة الرجلين فاذا تعذر احدهما لانتفاء فايدته بقى الآخر لا يشترك لانتفاء
الفايدة فيهما وامكان فعلهما بغير الفايدة فلو ركب طريقه اجمع او بعضه قضى ماشيا لاخلاله
بالصفة فلم يجز ثم ان كانت السنة معينة فالقضاء بمعناه المتعارف ويلزمه مع ذلك كفارة
سببه وان كانت مطلقة فالقضاء بمعنى الفعل ثانيا ولا كفارة وفى الدروس لو ركب بعضه قضى

ملفقا

ملفقا فيمشى ما ركب ويتخير فيما مشى منه ولو اشتبهت الاماكن احتاط بالمشى فى كل ما يجوز فيه ان
يكون قد ركب وما اختاره هنا اجود ولو عجز عن المشى ركب مع تعين السنة او الاطلاق واليأس
من القدرة ولو تضيق وقد لظن الوفاة والا توقع المكنة وحيث جاز الركوب ساق بدنة جبرا للوصف
الفايت وجوبا على ظ العبارة ومذهب جماعة واستحبابا على الاقوى جمعا بين الادلة وتردد فى الدروس
هنا كله مع اطلاق نذر الحج ماشيا او تقديرها الا على معنى جعل المشى قيدا لازما فى الحج بحيث لا يريد
الا جمعها والا سقط الحج ايض مع العجز عن المشى ويشترط فى النايب فى الحج البلوغ والعقل والخلو
اى خلو ذمته من حج واجب فى ذلك العام مع التمكن منه ولو مشيا حيث لا يشترط فيه الاستطاعة كالمستقر
من حج الاسلام ثم ذهب المال فلا تصح نيابة الصبى ولا المجنون مط ولا مشغول الذمة به فى عام النيابة
للثانى ولو كان فى عام بعده كمن نذره كذلك او استوجر له صحت نيابته قبله وكذا المعين حيث يعجز
عنه ولو مشيا السقط الوجوب فى ذلك العام للعجز وان كان باقيا فى الذمة لكن يراعى فى جواز استنابته
ضيق الوقت بحيث لا يحتمل تجدد الاستطاعة عادة فلو استوجر كذلك ثم اتفقت الاستطاعة على
خلاف العادة لم ينفسخ كما لو تجددت الاستطاعة بحج الاسلام بعدها فيقدم حج النيابة ويراعى فى
وجوب حج الاسلام بقاؤها الى القابل والاسلام ان صححنا عبادة المخالف والا اعتبر الايمان ايض
وهو الاقوى وفى الدروس حكى صحة نيابة غير المؤمن عنه وقال الاشبه اشتراط ايمانه بعدم ترجح نيابة الاسلام
المنوب عنه واعتقاده للحق فلا يصح الحج عن المخالف مط الا ان يكون ابا النايب وان علا للاب
لا للام فيصح وان كان ناصبيا واستقرب فى الدروس اختصاص المنع بالناصب ويستثنى منه الاب
والاجود الاول للرواية والشهرة ومنعه بعض الاصحاب مط وفى الحاق باقى العبادات به وجه خصوصا
انا لم يكن ناصبيا ويشترط نية النيابة بان يقصد كونه نايبا ولما كان ذلك اعم من تعيين من
ينوب عنه نبه على اعتباره ايض بقوله وتعيين المنوب عنه قصدا فى نية كل فعل يفتقر اليها ولو اقتصر
فى النية على تعيين المنوب بان ينوى انه عن فلان لان ذلك يستلزم النيابة عنه ولا يجب اللفظ بل لو يؤول
فلان م
هذا القصد وانما يستحب تعيينه لفظا عند باقى الافعال وفى المواطن كلها بقوله اللهم ما اصابنى من تعب
او لغوب او نصب فاجر فلان بن فلان واجرنى فى نيابتى عنه وهذا امر خارج عن النية متقدم عليها
او بعدها ويبرأ ذمته اى ذمة النايب من الحج وكذلك ذمة المنوب عنه ان كانت مشغولة لو مات
النايب محرما بعد دخول الحرم ظرف للموت لا للاحرام وان خرج منه من الحرم بعده بدخوله ومثله ما لو خرج

من الاحرام ايضا كما لو مات بين الاحرامين الا انه لا يدخل في العبارة لفرض الموت في حال كونه
محرما او لو فرض بعد الاحرام ودخول الحرم شملها الصدق البعدية بعدهما اولوية الموت بعده منه
حالته ممنوعة ولو مات قبل ذلك سواء كان قد احرم ام لا لم يصح الحج عنهما وان كان النايب اجيرا وقد قبض
الاجرة استعيد من الاجرة بالنسبة اي بنسبة ما بقي من العمل المستاجر عليه فان كان الاستيجار على
فعل الحج خاصة او مطلقا وكان موته بعد الاحرام استحق بنسبته الى بقية افعال الحج وان كان عليه
وعلى الذهاب يستحق اجرة الذهاب والاحرام واستعيد للباقي وان كان عليهما وعلى العود فنسبته
الى الجميع وان كان موته قبل الاحرام ففي الاولين لا يستحق شيئا وفي الاخيرين بنسبة ما قطع من
المسافة الى ما بقي من المستاجر عليه واما القول بانه يستحق مع الاطلاق بنسبة ما فعل من الذهاب
الى المجموع منه ومن افعال الحج والعود كما ذهب اليه جماعة ففي غاية الضعف لان مفهوم الحج لا
يتناول غير المجموع المركب من افعاله الخاصة دون الذهاب اليه وان جعلناه مقدمة للواجب
والعود الذي لا مدخل له في الحقيقة ولا ما يتوقف عليها بوجه ويجب على الاجير الاتيان بما شرط
عليه من نوع الحج ووصفه حتى الطريق مع الغرض وقيل في تعيين الطريق بالتعيين بمعنى انه لا يتعين تعيّن
به الا مع الغرض المقتضي لتخصيصه كمشقته وبعده حيث يكون داخلا في الاجارة لاستلزامها
زيادة الثواب له بعده مسافة الاحرام ويمكن كونه قيدا في وجوب الوفاء بما شرط مطلقا فلا
يتعين النوع كذلك الا مع الغرض كتعيين الافضل او تعينه على المنوب عنه فمع انتفائه كالندب
والواجب المخير كمنذور مطلق او لتساوي منزل المنوب في الاقامتين يجوز العدول عن المعين الى الافضل
كالعدول من الافراد الى القران ومنهما الى التمتع لا منه اليهما ولا من القران الى الافراد لكن يشكل ذلك
في الميقات فان المص وغيره اطلقوا تعينه بالتعيين من غير تفصيل بالعدول الى الافضل وغيره
وانما جوزوا ذلك في الطريق والنوع بالنص ولما اتفق في الميقات اطلقوا تعينه به وان كان التفضيل
فيه متوجها ايضا الا انه لا قائل به وحيث يعدل الى غير المعين مع جوازه يستحق جميع الاجرة
ولا معه لا يستحق في النوع شيئا وفي الطريق يستحق بنسبة الحج الى المسمى للجميع وتسقط اجرة
ما تركه من الطريق ولا يوزع للطريق المسلوك لانه غير ما استوجر عليه واطلق المص وجماعة الرجوع
عليه بالتفاوت بينهما وكذا القول في الميقات ويقع الحج عن المنوب عنه في الجميع وان لم يستحق في الاول
اجرة وليس له الاستنابة الا مع الاذن له فيها صريحا ممن يجوز له الاذن فيها كالمستاجر عن نفسه او الوصي

لا الوكيل

لا الوكيل الا مع اذن الموكل له في ذلك او ايقاع العقد مقيدا بالاطلاق لا ايقاعه مطلقا فانه يقتضي
المباشرة بنفسه والمراد بتقييده بالاطلاق ان يستاجره ليحج مطلقا بنفسه او بغيره او بما يدل عليه كان
يستاجره لتحصيل الحج عن المنوب وبايقاعه مطلقا ان يستاجره ليحج عنه فان هذا الاطلاق
يقتضي مباشرته لا الاستنابة فيه ويجوز الاستنابة يشترط في نايبه العدالة وان لم يكن هو
عدلا ولا يحج عن اثنين في عام واحد لان الحج وان تعددت افعاله عبادة واحدة فلا يقع عن اثنين
هذا اذا كان الحج واجبا على كل واحد منهما او اريد ايقاعه عن كل منهما اما لو كان مندوبا واريد
ايقاعه عنهما ليشتركا في ثوابه او واجبا عليهما كذلك بان ينذرا الاشتراك في حج يستنيبان فيه
كذلك فالظاهر الصحة فيقع في العام الواحد عنهما وفاقا للمص في الدروس وعلى تقدير المنع لو فعله
عنهما لم يقع عنهما ولا عنه اما الاستيجار لعمرتين او حجة مفردة وعمرة مفردة فجائز لعدم المنافاة
ولو استاجراه لعام واحد فسبق احدهما بالاجارة صح السابق وبطل اللاحق وان اقترنا بان
اوجباه معا فقبلهما او وكل احدهما الاخر او وكلا ثالثا فاوقع صيغة واحدة عنهما بطلا
لاستحالة الترجيح من غير مرجح ومثله ما لو استاجراه مطلقا لاقتضائه التعجيل اما لو اختلف
زمان الايقاع صح وان اتفق العقدان الا مع فورية المتاخرة وامكان استنابة من يعجله
فتبطل ويجوز النيابة في ابعاض الحج التي تقبل النيابة كالطواف وركعتيه والسعي والرمي لا الاحرام
والوقوف والحلق والمبيت بمنى مع العجز عن مباشرتها بنفسه لغيبة او مرض يعجز معه ولو عن ان
يطاف او يسعى به وفي الحاق الحيض به فيما يفتقر الى الطهارة وجه وحكم الاكثر بعدوله الى غير
النوع لو تعذر اكماله كذلك ولو امكن حمله في الطواف والسعي وجب مقدما على الاستنابة ويحتسب
لهما لو نوياه الا ان يستاجره للحمل لا في طوافه او مطلقا فلا يحتسب للحامل لان الحركة مع الاطلاق
قد صارت مستحقة عليه لغيره فلا يجوز صرفها الى نفسه واقتصر في الدروس على الشرط الاول وكفارة
الاحرام اللازمة بسبب فعل الاجير موجبها في مال الاجير لا المستنيب لانه فاعل السبب وهي كفارة
للذنب اللاحق به ولو افسد حجه قضى في العام القابل لوجوبه بسبب الافساد وان كانت
معينة بذلك العام والاقرب الاجزاء عن فرضه المستاجر عليه بناء على ان الاولى فرضه والقضاء
عقوبة ويملك الاجرة حينئذ لعدم الاخلال بالمعين والتاخير في المطلق وجه عدم الاجزاء في المعينة
بناء على ان الثانية فرضه للاخلال بالمشروط وكذا في المطلق على ما اختاره المص في الدروس

من ذلك تأخيرها عن السنة الأولى لا لعذر يوجب عدم الأجرة بناء على ان الاطلاق يقتضي التعجيل
فتكون كالمعينة فاذا جعلنا الثانية فرضه كان كتأخير المطلق فلا يجزي ولا يستحق اجرة ولو كان
في حجة نذر ان الاولى فرضه والثانية عقوبة وتسميتها حجة فاسدة مجاز وهو الذي مال
اليه المص لكن الرواية مقطوعة ولو لم نعتبرها لكان القول بان الثانية فرضه وجيه كما ذهب اليه
ابن ادريس وفصل العلامة في القواعد فأوجب في المطلقة قضاء الفاسدة في السنة الثانية
والحج عن النيابة بعد ذلك وهو خارج عن الاعتبارين لان غايته ان يكون العقوبة هي الأولى
فتكون الثانية فرضه فلا وجه للثالثة ولكنه بنى على ان الافساد يوجب الحج ثانيا فهو سبب فيه
كالاستيجار فاذا جعلنا الأولى هي الفاسدة لم يقع عن المنوب فالثانية وجبت بسبب الافساد
وهو خارج عن الاجارة فيجب الثالثة فعلى هذا ينوي الثانية عن نفسه وعلى جعلها الفرض ينويها
عن المنوب وعلى الرواية ينبغي ان يكون عنه مع احتمال كونها عن المنوب ايض ويستحب للاجير
اعادة فاضل الاجرة عما انفقه في الحج ذهابا وعودا والاتمام له من المستأجر عن نفسه او من
الوصي مع النص لا بدونه لو اعوز وهل يستحب لكل منهما اجابة الآخر الى ذلك ينظر المص في ش
من اصالة البراءة ومن انه معاونة على البر والتقوى ويكره نيابة المرأة الصرورة وهي التي لم تحج للنهي عنه
في اخبار حتى ذهب بعضهم الى المنع لذلك وحملها على الكراهة طريق الجمع بينها وبين ما دل على الجواز
وكذا الخنثى الصرورة الحاقا لها بالانثى للشك في الذكورية ويحتمل عدم الكراهة لعدم تناول
المرأة التي هي مورد النهي لها ويشترط علم الاجير بالمناسك ولو اجمالا الا ليتمكن من تعلمها تفصيلا
ولو حج مع مرشد عدل اجزأ وقدرته عليها على الوجه الذي عين فلو كان عاجزا عن الطواف بنفسه واستؤجر
على المباشرة لم يصح وكذا لو كان لا يستطيع القيام في صلوة الطواف نعم لو رضي المستأجر بذلك
حيث يصح منه الرضا جاز وعدالته حيث يكون الاجارة عن ميت او من يجب عليه الحج فلا يستأجر
فاسق اما لو استؤجر ليحج عنه تبرعا لم يعتبر العدالة لصحة حج الفاسق وانما المانع عدم قبول
خبره ولو حج الفاسق عن غيره اجزأ عن المنوب عنه في نفس الامر وان وجب عليه استنابة غيره لو كان
واجبا وكذا القول في غيره من العبادات كالصلوة والصوم والزيارة المتوقفة على النية والوصية
بالحج مطلقا من غير تقييد بمال ينصرف الى اجرة المثل وهو ما يبذل غالبا للفعل المخصوص لمن استجمع شرائط
النيابة في اقل مراتبها ويحتمل اعتبار الاوسط هذا اذا لم يوجد من يأخذ اقل منها والا اقتصر عليه

ولا يجب

ولا يجب تكلف تحصيله وبعد ذلك من البلد او الميقات على الخلاف ويكفي مع الاطلاق المرة الا
مع ارادة التكرار فيكرر بحسب ما يدل عليه اللفظ فان زاد عن الثلث اقتصر عليه ان لم يجز الوارث ولو كان
بعضا او جميعه واجبا من الاصل ولو عين القدر والنائب تعينا ان لم يزد القدر عن الثلث في المندوب
وعن اجرة المثل في الواجب لا اعتبار الزيادة من الثلث مع عدم اجازة الوارث ولا يجب على
النائب القبول فان امتنع طلبا للزيادة لم يجب اجابته ثم يستأجر غيره بالقدر ان لم يعلم ارادة
تخصيصه به والا فباجرة المثل ان لم يزد عنه او يعلم ارادته خاصة فيسقط بامتناعه بالقدر
او مطلقا ولو عين النائب خاصة اعطي اجرة مثل من يحج مجزيا ويحتمل اجرة مثله فان امتنع منه
او مطلقا استؤجر غيره ان لم يعلم ارادة التخصيص والا سقط ولو عين لكل سنة قدرا مفصلا
كالف او مجملا كغلة بستان وقصر كل من الثانية فان لم يسع الثانية فالثالثة فصاعدا ما يتم
اجرة المثل ولو بجزء وصرف الباقي مع ما بعده كذلك ولو كانت السنة معينة ففضل منها فضلة
لا تفي بالحج اصلا ففي عودها الى الورثة او صرفها في وجوه البر وجهان اجودهما الاول ان كان
القصور ابتداء والثاني ان كان طاريا والوجهان آتيان فيما لو قصر المعين بحجة واحدة او قصر ماله
اجمع عن الحجة الواجبة ولو امكن استنماؤه او رجي اخراجه في وقت آخر وجب مقدما على الامرين ولو زاد
المعين للسنة عن اجرة حجة ولم يكن مقيدا بواحدة حج عنه مرتين فصاعدا ان وسع في عام واحد
من اثنين فصاعدا ولا يضر اجتماعهما معا في الفعل في وقت واحد لعدم وجوب الترتيب هنا كالصوم
بخلاف الصلوة ولو فضل عن واحدة فجزء اضيف الى ما بعده ان كان والا ففيه ما مر والودعي لمال
انسان العالم بامتناع الوارث من اخراج الحج الواجب عليه عنه يستأجر عنه من يحج او يحج عنه هو بنفسه
وغير الوديعة من الحقوق المالية حتى الغصب كحكمها وحكم غيره من الحقوق التي تخرج من اصل المال
كالزكوة والخمس والكفارة والنذر حكمه والخبر هنا معناه الامر فان ذلك واجب عليه حتى لو دفعه
الى الوارث اختيارا ضمن ولو علم ان البعض يؤدي فان كان نصيبه يفي به بحيث يحصل الغرض منه وجب
الدفع اليهم والا استأذن من يؤدي مع الامكان والا سقط والمراد بالعلم هنا ما يشمل الظن
الغالب المستند الى القرائن وفي اعتبار الحج من البلد او الميقات ما مر ولو كان عليه حجتان احديهما نذر فكذلك
يجب اخراجهما فان زادا اذ الاصح انهما من الاصل لاشتراكهما في كونهما حقا واجبا ماليا ومقابل الاصح اخراج
المنذورة من الثلث استنادا الى رواية محمولة على نذر غير لازم كالواقع في المرض ولو قصر المال عنهما تحاصا فيه

فان قصرت الحصة عن اخراج الحجة باقل ما يمكن ووسع الحج خاصة او العمرة صرف فيه فان قصر عنهما
ووسع احدهما ففي تركهما والرجوع الى الوارث والبر على ما تقدم او تقديم حجة الاسلام او القرعة
اوجه ولو وسع الحج خاصة او العمرة فكذلك ولو لم يسع احدهما فالقولان والتفصيل الآتي فيما
لو اقر بالحجتين او علم الوارث او الوصي كونهما عليه ولو تعددوا من عنده الوديعة وعلموا بالحق
وبعضهم ببعض وزعت اجرة الحجة وما في حكمها عليهم بنسبة ما بايديهم من المال ولو اخرجها
بعضهم باذن الباقين فالظاهر الاجزاء لاشتراكهم في كونه مال الميت الذي يقدم في اخراج ذلك
عنه على الارث ولو لم يعلم بعضهم بالحق تعين على العالم بالتفصيل ولو علموا به ولم يعلم بعضهم
ببعض فاخرجوا جميعا او حجوا فلا ضمان مع الاجتهاد على الاقوى ولا معه ضمنوا ما زاد على الواحدة
ولو علموا في الاثناء سقط من وديعة كل منهم ما يخصه من الاجرة ويحللوا ما عدا واحد بالقرعة
ان كان بعد الاحرام ولو حجوا عالمين ببعض صح السابق خاصة وضمن اللاحق فان احرموا دفعة وقع
الجميع عن المنوب سقط من وديعة كل واحد ما يخصه من الاجرة الموزعة وغرم الباقي وهل يتوقف
تصرفهم على اذن الحاكم الاقوى ذلك مع القدرة على اثبات الحق عنده لانه ولاية لاخراج ذلك قهرا
على الوارث اليه ولو لم يمكن فالعدم اقوى حذرا من تعطيل الحق الذي يعلم من بيده المال ثبوته
واطلاق النص اذن له وقيل يفتقر الى اذن الحاكم مطلقا بناء على ما سبق وهو بعيد لاطلاق النص
وافضائه الى المحال فيه حيث يتعذر

الفصل الثاني

في انواع الحج وهي ثلثة تمتع واصله التلذذ
سمي هذا النوع به لما يتخلل بين عمرته وحجه من التحلل الموجب لجواز الانتفاع والتلذذ بما كان
قد حرم بالاحرام مع ارتباط عمرته بحجه حتى انهما كالشيء الواحد شرعا فاذا حصل بينهما ذلك
فكانه حصل في الحج وهو فرض من نأى اي بعد عن مكة بثمانية واربعين ميلا من كل جانب على
الاصح للاخبار الصحيحة الدالة عليه والقول المقابل للاصح اعتبار بعده باثني عشر ميلا حملا
للثمانية والاربعين على كونها موزعة على الجهات الاربع فيخص كل واحدة اثنا عشر ميلا ومبدا
التقدير منتهى عمارة مكة الى منزله ويحتمل الى بلده مع عدم سعتها جدا والا فمحلته
ويمتاز هذا النوع عن قسيميه بتقدم عمرته على حجه ناويا بها التمتع بخلاف غيرها فانها مفردة بنيته
وقران وافراد ويشتركان في تأخير العمرة عن الحج وجملة الافعال وينفرد القران بالتخيير في عقد احرامه
بين الهدي والتلبية والافراد بها وقيل القران ان تقرن بين الحج والعمرة بنية واحدة فلا يحل
الا بتمام افعالها مع سوق الهدي والمشهور الاول وهو اي كل واحد منهما فرض من نقص عن ذلك
المقدر من المسافة مخيرا بين النوعين والقران افضل ولو اطلق الناذر وشبهه الحج تخير في الثلثة
مكيا كان ام افقيا وكذا يتخير من حج ندبا والتمتع افضل مطلقا وان حج الفا الفا وليس لمن تعين
عليه نوع بالاصالة او العارض العدول الى غيره على الاصح عملا بظاهر الاية وصريح الرواية وعليه
الاكثر والقول الاخر جواز التمتع للمكي وبه روايات حملها على الضرورة طريق الجمع اما النائي فلا
يجزيه غير التمتع اتفاقا الا لضرورة استثناء من عدم جواز العدول لهم ويتحقق ضرورة المتمتع
بخوف الحيض المتقدم على طواف العمرة بحيث يفوت اختياري عرفة قبل اتمامها او التخلف عن الرفقة
الى عرفة حيث يحتاج اليها وخوف من دخول مكة قبل الوقوف لا بعده ونحوه وضرورة المكي بخوف الحيض
المتقدم على طواف العمرة بحيث يفوت اختياري عرفة قبل اتمامها او التخلف عن الرفقة الى عرفة حيث
يحتاج اليها وخوف من دخول مكة قبل الوقوف لا بعده ونحوه وضرورة المكي بخوف الحيض المتأخر
عن النفر مع عدم امكان تأخير العمرة الى ان تطهر وخوف عدو بعده وفوت الصحبة كذلك ولا يقع
وفي نسخة لا يصح الاحرام بالحج بجميع انواعه او بعمرة التمتع الا في اشهر الحج شوال وذي القعدة وذي
الحجة على وجه يدرك باقي المناسك في وقتها ومن ثم ذهب بعضهم الى ان اشهر الحج الشهران وتسع
من ذي الحجة لفوات اختياري عرفة اختيارا بعدها وقيل عشر لامكان ادراك الحج في العاشر بادراك المشعر
وحده حيث لا يكون فوات عرفة اختياريا ومن جعلها الثلثة نظر الى كونها ظرفا زمانيا لوقوع افعاله
في الجملة وفي جعل الحج اشهرا بصيغة الجمع في الاية ارشاد الى ترجيحه وبذلك يظهر ان النزاع لفظي وتبقى
العمرة المفردة ووقتها ايام السنة ويشترط في التمتع جمع الحج والعمرة لعام واحد فلو اخر الحج عن سنتها
صارت مفردة فيتبعها بطواف النساء اما قسيماه فلا يشترط ايقاعهما في سنة في المشهور خلافا
للشيخ حيث اعتبرها في القران كالتمتع والاحرام بالحج له اي للتمتع من مكة من اي موضع شاء منها
وافضلها المسجد الحرام ثم الافضل عند المقام او تحت الميزاب مخيرا بينهما وظاهرهما تساويهما في
الفضل وفي الدروس الاقرب ان فعله في المقام افضل من الحجر تحت الميزاب كلاهما مروي ولو احرم
المتمتع بحجه بغيرها اي بغير مكة لم يجز الا مع التعذر المتحقق بتعذر الوصول اليها ابتداء او تعذر
العود اليها مع تركها ناسيا او جاهلا لا عامدا ولا فرق بين مروره على احد المواقيت وعدمه
ولو تلبس بعمرة التمتع وضاق الوقت عن اتمام العمرة قبل الاكمال وادراك الحج بحيض او نفاس او عذر مانع

من الاكمال بالحج مامر عدله بالنية من العمرة التمتع بها الى الحج الافراد واكمل الحج بانيا على ذلك الاحرام
واتى بالعمرة المفردة من بعد اكمال الحج واجزاه عن فرضه كما يجزى لو انتقل ابتدا للعذر وكذا بعد ل
من الافراد وقسيمه الى التمتع للضرورة اما اختيارا فيأتى الكلام فيه ونية العدول عند ارادته
قصد الانتقال الى النسك المخصوص متقربا ويشترط فى حج الافراد النية والمراد بها نية الاحرام بالنسك
المخصوص وعلى هذا يمكن الغنى عنها بذكر الاحرام كما يستغنى عن باقى النيات بافعالها ووجه
تخصيصه انه الركن الاعظم باستمراره ومصاحبته لاكثر الافعال وكثرة احكامه بل هو فى الحقيقة
عبارة عن النية لان توطين النفس على ترك المحرمات المذكورة لا يخرج عنها اذ لا يعتبر استدامته
ويمكن ان يريد به نية الحج جملة ونية الخروج من المنزل كما ذكره بعض الاصحاب وفى وجوبها نظر اقربه
العدم والذى اختاره المص فى س الاول واحرامه به من الميقات وهو احد الستة الاتية وما فى حكمها
او من دويرة اهله ان كانت اقرب من الميقات الى عرفات اعتبر القرب الى عرفات لان الحج بعد
الاهلال به من الميقات لا يتعلق الغرض فيه بغير عرفات بخلاف العمرة فان مقصدها بعد الاحرام مكة
فينبغى اعتبار القرب فيها الى مكة ولكن لم يذكره هنا وفى س اطلق القرب وكذا اطلق جماعة والنص
فى الاخبار الكثيرة هو القرب الى مكة مطلقا فالعمل به متعين وان كان ما ذكره هنا متوجها وعلى ما
اعتبره المص من اعتبار القرب الى عرفات فاهل مكة يحرمون من منزلهم لان دويرتهم اقرب من الميقات
اليها وعلى اعتبار مكة فالحكم كذلك لان الاقربية لا تتم لاقتضائها المغايرة بينهما ولو كان
المنزل مساويا للميقات احرم منه ولو كان مجاورا بمكة قبل مضى سنتين خرج الى احد المواقيت وبعدها
يساوى اهلها ويشترط فى القران ذلك المذكور فى حج الافراد ويزيد عقده لاحرامه بسياق الهدى
واشعاره بشق سنامه من الجانب الايمن ولطخه بدمه ان كان بدنة وتقليده ان كان الهدى
غيرها اى غير البدنة بان يعلق فى رقبته نعلا قد صلى السائق فيه ولو نافلة ولو قلد الابل بدل
اشعارها جاز **مسائل** **الاولى** يجوز لمن حج ندبا مفردا العدول الى عمرة التمتع اختيارا وهذه هى المتعة
التى انكرها الثانى لكن لا يلبى بعد طوافه وسعيه لانهما محللان من العمرة فى الجملة والتلبية
عاقدة للاحرام فيتنافيان ولان عمرة التمتع لا تلبية فيها بعد دخول مكة فلو لبى بعدهما بطلت
متعته التى نقل اليها وبقى على حجة السابق لرواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلم ولان
العدول كان مشروطا بعدم التلبية ولا ينافى ذلك الطواف والسعى لجواز تقديمها للمفرد على الوقوف

ولكم بذلك هو المشهور وان كان مستنده لا يخلو من شئ وقيل والقائل ابن ادريس لا اعتبار
الا بالنية اطراحا للرواية وعملا بالحكم الثابت من جواز النقل بالنية والتلبية ذكر لا اثر له فى
المنع ولا يجوز العدول للقارن تاسيا بالنبى صلى الله عليه واله حيث بقى على حجه لكونه قارنا وامر
من لم يسق الهدى بالعدول وقيل لا يختص جواز العدول بالافراد المندوب بل يجوز العدول عن
الحج الواجب ايضا سواء كان متعينا ام مخيرا بينه وبين غيره كالناذر مطلقا وذى المنزلين المتساويين
لعموم الاخبار الدالة على الجواز كما امر به النبى صلى الله عليه واله من لم يسق من الصحابة من غير تقييد بكون العدول
عنه مندوبا او غير مندوب وهو قوى لكن فيه سؤال الفرق بين جواز العدول من المعين اختيارا و
عدم جوازه ابتدا بل ربما كان الابتدا اولى للامر باتمام الحج والعمرة لله ومن ثم خصه بعض الاصحاب
بما اذا لم يتعين عليه الافراد وقسيمه كالمندوب والواجب المخير جمعا بين ما دل على الجواز مطلقا وما
دل على اختصاص كل قوم بنوع وهو اولى لما علم نقل بجواز العدول عن الافراد الى التمتع ابتدا **الثانية**
يجوز للقارن والمفرد اذا دخلا مكة الطواف والسعى للنص على جوازه مطلقا اما الواجب او الندب
يمكن كون ذلك على وجه التخيير للاطلاق والترديد للمنع بعضهم من تقديم الواجب الاول والمختار فى
الدروس وعليه فالحكم مختص بطواف الحج دون طواف النساء فلا يجوز تقديمه الا لضرورة كخوف
الحيض المتأخر وكذا يجوز لهما تقديم صلوة طواف يجوز تقديمه كما يدل عليه قوله لكن يجددان
التلبية عقيب صلوة الطواف يعقدان بها الاحرام لئلا يحلا فلو تركاها احلا على الاشهر
للنصوص الدالة عليه وقيل لا يحلان الا بالنية وفى الدروس جعلها اولى على المشهور ينبغى الفورية
بها عقيبها ولا يفتقر الى اعادة نية الاحرام بناء على ما ذكره المص من ان التلبية كتكبيرة الاحرام لا تعقد
بدونها العدم الدليل على ذلك بالاطلاق وهذا دليل على ضعف ذلك ولو احلا بالتلبية صار حجهما
عمرة وانقلب تمتعا ولا يجزى عن فرضهما لانه عدول اختيارى واحترز بهما عن المتمتع فلا يجوز له
تقديمهما على الوقوف اختيارا ويجوز مع الاضطرار كخوف الحيض المتأخر وح فيجب عليه التلبية
لاطلاق النص فى جواز طوافه ندبا ووجوبا فان فعل جدد التلبية كغيره **الثالثة** لو بعد المكى
عن الميقات ثم حج على ميقات احرم منه وجوبا لانه قد صار ميقاته بسبب مروره كغيره من اهل المواقيت
اذ مر بغير ميقاته وان كان ميقاته دويرة اهله ولو كان له منزلان بمكة وما فى حكمها وبالافاق
الموجبة للتمتع وغلبت اقامته فى الافاق تمتع وان غلب بمكة وما فى حكمها قرن او افرد ولو تساويا

في الاقامة مخير في الانواع الثلاثة هذا اذا لم يحصل من اقامته بمكة ما يوجب انتقال حكمه كما قالوا
قام بمنزله الآفاقي ثلث سنين وبمكة سنتين متواليتين وحصلت الاستطاعة فيها فانه
يلزمه حكم مكة وان كانت اقامته في الآفاقي اكثر لما سياتي ولا فرق في الاقامتين بين ما وقع منها
حال التكليف وغيره ولا بين ما اتم الصلوة فيها وغيره ولا بين الاختيارية والاضطرارية ولا بين
المنزل المملوك عينا ومنفعة والمغصوب ولا بين ان يكون بين المنزلين مسافة القصر وعدمه لاطلاق
النص في ذلك كله ومسافة السفر الى كل منهما لا يحتسب عليهما ومتى حكم باللحوق باحد المنزلين اعتبرت
الاستطاعة منه ولو اشتبه الاغلب تمتع والمجاور بمكة بنية الاقامة على الدوام او لا معها من اهل
الآفاق سنتين ينتقل فرضه في الثالثة الى الافراد والقران وقبلها اي قبل الثالثة يتمتع هذا اذا تجددت
الاستطاعة في زمن الاقامة والا لم ينتقل ما وجب من الفرض والاستطاعة تابعة للفرض فيهما ان كان
الاقامة بنية الدوام والا اعتبرت من بلده ولو انعكس الفرض بان اقام المكي في الآفاق اعتبرت نية
الدوام وعدمه في الفرض والاستطاعة ان لم تسبق الاستطاعة بمكة كما مر كما يعتبر ذلك في الآفاقي
لو انتقل من بلد الى اخر يشاركه في الفرض ولا فرق بين الاقامة زمن التكليف وغيره ولا بين الاختيارية
والاضطرارية للاطلاق ولا يجب الهدي على غير المتمتع وان كان قارنا الا ان هدي القران يتعين
ابتداء وان تعين بعد الاشعار او التقليد للذبح وهو اي هدي التمتع نسك كغيره من مناسك
الحج وهي اجزاؤه من السعي والطواف وغيرهما لا جبران لما فات من الاحرام له من الميقات على المشهور
بين اصحابنا وللشيخ رحمه الله قول بانه جبران وجعله تعالى من الشعائر وامره بالاكل منه يدل على
الاول ويظهر الفائدة فيما لو احرم به من الميقات ومر به بعد ان احرم من مكة فيسقط الهدي
على الجبران لحصول الغرض ويبقى على النسك اما لو احرم من مكة وخرج الى عرفات من غير ان يمر بالميقات
وجب الهدي على القولين وهو موضع وفاق **الرابعة** لا يجوز الجمع بين النسكين الحج والعمرة بنية واحدة
سواء في ذلك القران وغيره على المشهور فيبطل كل منهما للنهي المفسد للعبادة كما لو نوى صلوتين خلافا
للخلاف حيث قال ينعقد الحج خاصة وللحسن حيث جوز ذلك وجعله تفسير القران مع سياق الهدي
ولا ادخال احدهما على الآخر بان ينوي الثاني قبل تحلله من الاول وهو الفراغ منه لا مطلق التحلل
فيبطل الثاني ان كان عمرة مطلقا حتى لو ادخلها قبل المبيت بمنى ليالي التشريق وكان الداخل
حجا على العمرة قبل السعي لها ولو كان بعده وقبل التقصير وتعمد ذلك فالمروي صحيحا عن ابي بصير عن

ابي عبد الله

ابي عبد الله عليه السلام انه يبقى على حجة مفردة بمعنى بطلان عمرة التمتع وعدم صلاحية الزمان ان
ادخل غيره فبطلان الاحرام انسب مع الرواية ليست صريحة في ذلك لانه في المتمتع اذا طاف
وسعى ثم لبى قبل ان يقصر فليس له ان يقصر وليس له متعة فالحكم في الرواية يمكن حملها على متمتع
عدل عن الافراد ثم لبى بعد السعي لانه روى التصريح بذلك في رواية اخرى والشيخ رحمه الله حملها
على المتعمد جمعا بينها وبين حسنة عمار المتضمنة ان من دخل في الحج قبل التقصير ناسيا لا شيء عليه
وحيث حكمنا بصحة الثاني وانقلابه مفردا لا يجزي عن فرضه لانه عدول اختياري فلم يات
بالمامور به على وجهه والجاهل عامد ولو كان ناسيا صح احرامه الثاني وحجه ولا يلزمه قضاء
التقصير لانه ليس جزءا بل محلل ويستحب جبره بشاة للرواية المحمولة على الاستحباب جمعا ولو
كان الاحرام قبل اكمال السعي بطل ووجب اكمال العمرة واعلم انه لا يحتاج الى استثناء من تعذر عليه
اتمام نسكه فانه يجوز له الانتقال الى الآخر قبل اكماله لان ذلك لا يسمى ادخالا بل انتقالا وان كان
المص قد استثناه في الدروس **الفصل الثالث في المواقيت** واحدها ميقات وهو لغة الوقت
المضروب للفعل والموضع المعين له والمراد هنا الثاني لا يصح الاحرام قبل الميقات الا بالنذر
وشبهه من العهد واليمين اذا وقع الاحرام في اشهر الحج هذا شرط لما يشترط وقوعه فيها وهو حج
مطلقا وعمرة التمتع ولو كان عمرة مفردة لم يشترط وقوع احرامها في اشهر الحج لجوازها في مطلق السنة فيصح
تقديمه على الميقات بالنذر مطلقا والقول بجواز تقديمه بالنذر وشبهه اصح القولين واشهرهما
وبه اخبار بعضها صحيح فلا يسمع انكار بعض الاصحاب له استضعافا لمستنده ولو خاف مريد
الاعتمار في رجب تقضيه جاز له الاحرام قبل الميقات ايضا ليدرك فضيلة الاعتمار في
رجب الذي يلي الحج في الفضل ويحصل بالاهلال فيه وان وقعت الافعال في غيره وليكن
الاحرام في آخر جزء من رجب تقريبا لا تحقيقا ولا يجب اعادته في الموضعين في اصح القولين
للامتثال المقتضي للاجزاء نعم يستحب خروجا من خلاف من اوجبها ولا يجوز لمكلف ان يتجاوز
الميقات بغير احرام عدا ما استثني من المتكرر ومن دخلها لقتال ومن ليس بقاصد مكة عند
مروره على الميقات ومتى تجاوزه بغير احرام فيجب الرجوع اليه مع الامكان فلو تعذر
بطل نسكه ان تعمده اي تجاوزه بغير الاحرام عالما بوجوبه ووجب عليه قضاؤه وان لم يكن
مستطيعا للنسك بل كان سببه ارادة الدخول فان ذلك موجب له كالمنذور نعم لو رجع قبل
دخول الحرم فلا قضاء عليه وان اثم بتاخير الاحرام وان لم يكن متعمدا بل نسي او جهل او لم يكن

قاصد مكة ثم بدا له قصدها احرم من حيث امكن ولو دخل مكة معذوراً ثم زال عذره بذكره وعلمه ونحوهما خرج الى ادنى الحل وهو ما خرج عن منتهى الحرم ان لم يمكنه الوصول الى احد المواقيت فان تعذر الخروج الى ادنى الحل فمن موضعه بمكة ولو امكن الرجوع الى الميقات وجب لانه الواجب بالاصالة وانما قام غيره مقامه للضرورة ومع امكان الرجوع اليه لا ضرورة ولو كمل غير المكلف بالبلوغ والعقل والعتق بعد تجاوز الميقات فكمن لا يريد النسك والمواقيت التي وقتها رسول الله صلى الله عليه وآله لاهل الآفاق ثم قال هن لهن ولمن اتى عليهن من غير اهلهن ستة ذو الحليفة بضم الحاء وفتح اللام والفاء بعد الياء بغير فصل تصغير الحلفة بفتح الحاء واللام واحد الحلفاء وهو النبات المعروف قاله الجوهري وتصغير الحلفة وهي اليمين لتحالف قوم من العرب وهو ماء على ستة اميال من المدينة والمراد الموضع الذي فيه الماء وبه مسجد الشجرة والاحرام منه افضل واحوط للتأسي وقيل بل يتعين منه لتفسير ذي الحليفة به في بعض الاخبار وهو جامع بينهما المدينة والجحفة وهي في الاصل مدينة اجحف بها السيل على ثلاث مراحل من مكة للشام وهي الآن لاهل مصر ويلملم ويقال الملم وهو جبل من جبال تهامة لليمن وقرن المنازل بفتح القاف فسكون الراء وفي الصحاح بفتحها وان اويساً منها وخطّأوه فيهما فان اويساً يمني منسوب الى قرن بالتحريك بطن من مراد وقرن جبل صغير ميقات للطائف والعقيق وهو واد طويل يزيد على بريدين للعراق وافضله المسلخ وهو اوله من جهة العراق وروي ان اوله دونه بستة اميال وليس في ضبط المسلخ شيء يعتمد وقد قيل انه بالسين والحاء المهملتين واحد المسالح وهو المواضع العالية وبالخاء المعجمة لنزع الثياب به ثم يليه في الفضل غمرة وهي في وسط الوادي ثم ذات عرق وهي آخره الى جهة المغرب وبعدها عن مكة مرحلتان قاصدتان كبعد يلملم وقرن عنها وميقات حج التمتع مكة كما مر وحج الافراد منزله لانه اقرب الى عرفات من الميقات مطلقاً لما عرفت من ان اقرب المواقيت الى مكة مرحلتان هي ثمانية واربعون ميلاً وهي منتهى مسافة حاضري مكة كما سبق من ان من كان منزله اقرب الى عرفات فميقاته منزله ويشكل بامكان زيادة منزله بالنسبة الى عرفة والمساواة فيتعين الميقات فيهما وان لم يتفق ذلك بمكة وكل من حج على ميقات كالشامي يمر بذي الحليفة فهو له وان لم يكن من اهله ولو تعددت المواقيت في الطريق الواحد كذي الحليفة والجحفة والعقيق بطريق المدني احرم من اولها مع الاختيار ومن ثانيها مع الاضطرار كمرض يشق معه التجريد وكشف الرأس او ضعف

اوحر

او حر او برد بحيث لا يتحمل ذلك عادة ولو عدل عنه (سهواً) جاز التأخير الى الآخر اختياراً ولو اخر الى الآخر فقد اثم واجزأ على الاقوى ولو حج على غير ميقات كفت المحاذاة للميقات وهي مسامتة بالاضافة الى قاصد مكة عرفاً ان اتفقت ولو لم يحاذ ميقاتاً احرم من قدر تشترك فيه المواقيت وهو قدر بعد اقرب المواقيت من مكة وهو مرحلتان كما سبق علماً او ظناً في بر او بحر والعبارة اعم مما اعتبرناه لان الاشتراك بينها يصدق بالبعيد وكان اراد تمام الاشتراك ثم ان تبين الموافقة او استمر الاشتباه اجزأ ولو تبين تقدمه قبل المحاذاة اعاده وبعده او تبين تأخره وجهان من المخالفة وتعبده بظنه المقتضي للاجزاء **الفصل الرابع** في افعال العمرة المطلقة وهي الاحرام والطواف والسعي والتقصير وهذه الاربعة يشترك فيها عمرة الافراد والتمتع ويزيد في عمرة الافراد بعد التقصير طواف النساء وركعتيه والثلاثة الاول منها اركان دون الباقي ولم يذكر التلبية من الافعال كما ذكرها في الدروس لجعلها من واجبات الاحرام كلبس ثوبيه وجوزنا فيهما اي في العمرة المفردة الحلق مخيراً بينه وبين التقصير لا في عمرة التمتع بل يتعين التقصير ليتوفر الشعر في احرام حج المرتبط بها **القول في الاحرام** يستحب توفير شعر الرأس لمن اراد الحج تمتعاً وغيره من اول ذي القعدة وآكد منه توفيره عند هلال ذي الحجة وقيل يجب التوفير ويأثم بالاخلال ويجبر بدم شاة ولمن اراد العمرة توفيره شهراً واستكمال التنظيف عند ارادة الاحرام بقص الاظفار واخذ الشارب والاطلاء لما تحت رقبته من بدنه وان قرب العهد به ولو سبق الاطلاء على يوم الاحرام اجزأ في اصل السنة وان كانت الاعادة افضل ما لم يمض خمسة عشر يوماً فيعاد والغسل بل قيل بوجوبه ومكانه الميقات ان امكن فيه ولو كان مسجداً فعرفاً ووقته يوم الاحرام بحيث لا يتخلل بينهما حدث او اكل او طيب او لبس لا يحل للمحرم ولو خاف عوز الماء فيه قدمه في اقرب الاوقات مكانه اليه ويلبس ثوبيه بعده وفي التيمم لفاقد الماء بدله قول للشيخ لا بأس به وان جهل ماخذه وصلاة سنة الاحرام وهي ست ركعات ثم اربع ثم ركعتان قبل الفريضة ان جمعهما والاحرام عقيب فريضة الظهر او فريضة ان لم يتفق الظهر ولو مقضية ان لم يتفق وقت فريضة مؤداة ويكفي النافلة المذكورة عند عدم وقت الفريضة وليكن ذلك كله بعد الغسل ولبس الثوبين ليحرم عقيب الصلاة بغير فصل ويجب فيه النية المشتملة على مشخصاته من كونه احرام حج او عمرة تمتع او غيره اسلامي او منذور او غيرهما كل ذلك مع القربة التي هي غاية الفعل المتعبد به ويقارن بها قوله لبيك

اللهم لبيك لبيك ان الحمد والنعمة والملك لك لا شريك لك لبيك وقد اوجب الحلم وغيره النية
للتلبية ايضا وجعلوها متقدمة على التقرب بنية الاحرام بحيث يجمع النيتين جملة لتحقق المقارنة
بينهما كتكبيرة الاحرام لنية الصلوة وانما وجبت النية للتلبية دون التحريمة لان افعال الصلوة
متصلة حسا وشرعا فيكفي نية واحدة للجملة كغيره التحريمة من الاجزاء بخلاف التلبية فانها هي
جملة افعال الحج وهي منفصلة شرعا وحسا فلابد لكل واحد من نية وعلى هذا فكان التلبية من
الاحرام وجعلها من جملة الافعال اولى كما صنع في غيره وبعض الاصحاب جعل النية التلبية بعد نية
الاحرام وان حصل بها فصل وكثير منهم لم يعتبر المقارنة بينهما مطلقا والنصوص خالية عن اعتبار
المقارنة بل بعضها صريح في عدمها ولبيك نصب على المصدر واصله لب لك اي اقامة واخلاصا
من لب بالمكان اذا اقام به او من لب الشيء وهو خالصه وثنى تاكيدا اي اقامة بعد اقامة و
اخلاصا بعد اخلاص هذا بحسب الاصل وقد صار موضوعا للاجابة وهي هنا جواب عن النداء الذي امر
الله تعالى به ابرهيم عليه السلم بان يؤذن في الناس بالحج ففعل ويجوز كسر ان على الاستيناف وفتحها
بنزع الخافض وهو لام التعليل وفي الاول تعميم فكان اولى ولبس ثوبي الاحرام الكائنين من
جنس ما يصلي فيه المحرم فلا يجوز ان من جلد وصوف وشعر ووبر ما لا يؤكل لحمه ولا من جلد
الماكول مع عدم التذكية ولا في الحرير للرجال ولا في الشاف ولا في النجس غير المعفو عنها في
الصلوة ويعتبر كونهما غير مخيطين ولا ما اشبه المخيط كالمخيط من اللبد والدرع المنسوج
كذلك والمعقود واكتفى المص عن هذا الشرط بمفهوم جواز للنسا يأتزر باحدهما ويرتدي
بالاخر بان يغطي به منكبيه او يتوشح به بان يغطي احدهما ويجوز الزيادة عليهما لا النقصان
والاقوى ان لبسهما واجب لا شرط في صحته ولو اخل به اختيارا اثم وصح الاحرام والقارن يعقد
احرامه بالتلبية بعد نية الاحرام او بالاشعار او التقليد المتقدمين وبايهما بدا استحب
الاخر ومعنى عقده بهما على تقدير المقارنة واضح وبدونها لا يقع اصلا وعلى المشهور يقع ولكن
لا يحرم به محرمات الاحرام بدون احدهما ويجوز الاحرام في الحرير والمخيط للنسا في اصح القولين
على كراهة دون الرجال والخناثى ويجزي لبس القبا والقميص مقلوبا بجعل ذيله على الكتفين
او باطنه ظاهره من غير ان يخرج يديه من كميه والاولى وفاقا للدروس الجمع اكمل ولما يجوز
لبس القبا كذلك لو فقد الردا ليكون بدلا منه ولو اخل بالقلب او ادخل يده في كم فكلابس

المخيط

٨٠

المخيط وكذا يجزي السراويل لو فقد الازار من غير اعتبار قلبه ولا فدية في الموضعين ويستحب للرجل
بل مطلق الذكر رفع الصوت بالتلبية حيث يحرم ان كان راجلا بطريق المدينة او مطلقا بغيرها
واذا علت راحلته البيدا راكبا بطريق المدينة واذا اشرف على الابطح متمتعا ولتسر المراة والخنثى
ويجوز الجهر حيث لا يسمع الاجنبي وهذه التلبية غير ما يعقد به الاحرام ان اعتبرنا المقارنة والا
جاز العقد بها وهو ظ الاخبار وليجددها عند مختلف الاحوال بركوب بعيره ونزوله وعلو وهبوط وملاقاة
احد ويقظة وخصوصا بالاسحار وادبار الصلوات ويضاف اليها التلبيات المستحبة وهي لبيك
ذا المعارج لبيك اه ويقطعها المتمتع اذا شاهد بيوت مكة وحدها عقبة المدنيين ان دخلها
من اعلاها وعقبة ذي طوى من اسفلها والحاج الى زوال عرفة والمعتمر مفردة اذا دخل الحرم ان كان
احرم بها من احد المواقيت وان كان قد خرج لها من مكة الى خارج الحرم فاذا شاهد بيوت
مكة اذ لا يكون ح بين اول الحرم وموضع الاحرام مسافة والاشتراط قبل نية الاحرام متصلا
بها بان يحله حيث حبسه ولفظه المروي اللهم اني اريد التمتع بالعمرة الى الحج على كتابك وسنة
نبيك صلى الله عليه واله فان عرض لي شيء يحبسني فحلني حيث حبستني لقدرك الذي قدرت علي اللهم ان
لم يكن حجة فعمرة احرم لك شعري وبشري ولحمي ودمي وعظامي ومخي وعصبي من النسا والثياب والطيب
ابتغي بذلك وجهك والدار الاخرة ويكره الاحرام في الثياب السود بل مطلق الملونة بغير البياض
كالحمرا والمعصفرة وشبهها وقيدها في الدروس بالمشبعة فلا يكره بغيره والفضل في البيض من
القطن والنوم عليها اي نوم المحرم على الفرش المصبوغة بالسواد والمعصفر وشبهه من الالوان
والوسخة اذا كان الوسخ ابتداء اما لو عرض في اثناء الاحرام كره غسلها الا لنجاسة والمعلمة
بالبناء للمجهول وهي المشتملة على لون اخر يخالف لونها حال عملها كالثوب المحول من لونين او
بعده بالطرز والصبغ ودخول الحمام حالة الاحرام وتلبية المنادي بان يقول له لبيك لانه
في مقام التلبية لله فلا يشرك غيره فيها بل يجيبه بغيرها من الالفاظ كقوله يا سعدا ويا سعديك
واما التروك المحرمة فثلثون صيد البر وضابطه الحيوان المحلل الممتنع بالاصالة ومن المحرم
الثعلب والارنب والضب واليربوع والقمل والزنبور والعظاية ولا يحرم قتل الانعام وان
توحشت ولا صيد الضبع والنمر والصقر وشبهها من حيوان البر ولا الفارة والحية ونحوها
ولا يختص التحريم بمباشرة قتلها بل يحرم الاعانة عليه ولو دلالة عليها واشارة اليها باحد
الاعضاء وهي اخص من الدلالة ولا فرق في تحريمها على المحرم بين كون المدلول محرما ومحلا ولا

البيدا ارض مستوية بين مسجد ذو الحليفة. مغرب

بين الخفيفة والواضحة نعم لو كان المدلول عالمًا به بحيث لم يفده زيادة انبعاث عليها فلا حكم لها
واما اطلاق المص صيد البر مع كونه مخصوصًا بما ذكر تبعًا للآية واعتمادًا على ما اشتهر من التخصيص
ولا يحرم صيد البحر وهو ما يبيض ويفرخ معًا فيه لا اذا تخلف احدهما وان لازم الماء كالبط
والمتولد بين الصيد وغيره يتبع الاسم فان انتفيا عنه وكان ممتنعًا فهو صيد ان لحق باحد افراده
والنساء بكل استمتاع من الجماع ومقدماته حتى العقد والشهادة عليه واقامتها وان تحملها محلا
او كان العقد بين محلين والاستمناء وهو استدعاء المني بغير جماع ولبس المخيط وان قلت
الخياطة وشبهه مما احاط كالدرع المنسوج واللبد المعمول كذلك وعقد الرداء وتخليله وزره
ونحو ذلك دون عقد الازار ونحوه فانه جائز ويستثنى منه الهميان فيعفى عن خياطته ومطلق الطيب
وهو الجسم ذو الريح الطيبة المتخذ للشم غالبًا غير الرياحين كالمسك والعنبر والزعفران وماء الورد
وخرج بقيد الاتخاذ للشم ما يطلب منه الاكل والتداوي غالبًا كالقرنفل والدارصيني وساير الابازير
الطيبة فلا يحرم شمه وكذا ما لا ينبت للطيب كالفوتنج والحناء والعصفر واما ما يقصد شمه
من النبات الرطب كالورد والياسمين فهو ريحان والاقوى تحريم شمه ايضا وعليه المص في الدروس
وظاهره هنا عدم التحريم واستثنى منه الشيح والخزامى والاذخر والقيصوم وان سميت ريحانا
ونبه بالاطلاق على خلاف الشيخ حيث خصه باربعة المسك والعنبر والزعفران والورس وفي قول آخر
له بستة باضافة العود والكافور اليهما ويستثنى من الطيب خلوق الكعبة والعطر في المسعى والقبض
من كريه الرائحة لكن لو فعل فلا شيء عليه غير الاثم بخلاف الطيب والاكتحال بالسواد والمطيب ولكن
لا فدية في الاول والثاني من افراد الطيب والادهان بمطيب وغيره اختيارا ولا كفارة في غير المطيب
منه بل الاثم ويجوز اكل الدهن غير المطيب اجماعا والجدال وهو قول لا والله وبلى والله وقيل
مطلق اليمين وهو خيرة الدروس وانما يحرم مع عدم الحاجة اليه فلو اضطر اليه لاثبات حق او نفي
باطل فالاقوى جوازه ولا كفارة والفسوق وهو الكذب مطلقا والسباب للمسلم وتحريمهما ثابت في
الاحرام وغيره ولكنه فيه آكد كالصوم والاعتكاف ولا كفارة فيه سوى الاستغفار والنظر في المرآة
بكسر الميم بعد الهمزة الممدودة فلا فدية واخراج الدم اختيارا ولو بحك الجسد والسواك والاقوى
انه لا فدية له واحترز بالاختيار عن اخراجه لضرورة كبط جرح وشق دمل وحجامة وفصد عند
الحاجة اليها فيجوز اجماعا وقلع الضرس والرواية مجهولة مقطوعة ومن ثم اباحه جماعة خصوصا
مع الحاجة نعم يحرم من جهة اخراج الدم لكن لا فدية له وفي رواية ان فيه شاة وقص الظفر

بل مطلق ازالته او بعضه اختيارا فلو انكسر فله ازالته والاقوى ان فيه الفدية كغيره لو لم يتأذ به
وازالة الشعر بحلق ونتف وغيرهما مع الاختيار فلو اضطر كما لو نبت في عينه جاز ازالته ولا شيء عليه
ولو كان التأذي بكثرته لحر او قمل جاز ايضا لكن يجب الفداء لانه لمحل المؤذي لا نفسه والمعتبر ازالة الشعر
بنفسه فلو كشط جلدة عليها شعر فلا شيء في الشعر لانه غير مقصود بالابانة وتغطية الرأس للرجل
بثوب وغيره حتى بالطين والحناء والارتماس وحمل متاع يستره او بعضه نعم يستثنى عصام القربة
وعصابة الصداع وما يستر منه بالوسادة وفي صدقه باليد وجهان وقطع في التذكرة بجوازه
وفي الدروس جعل تركها اولى والاقوى الجواز لصحيحة معوية بن عمار والمراد بالرأس هنا منابت الشعر
حقيقة او حكما فالاذنان ليستا منه خلافا للتحرير وتغطية الوجه او بعضه للمرأة ولا يتحقق
باليد كالرأس ولا بالنوم عليه ويستثنى من الوجه ما يتم به ستر الرأس لان مراعاة الستر اقوى وحق
الصلوة اسبق ويجوز لها سدل القناع الى طرف انفها بغير اصابة وجهها على المشهور والنص
خال من اعتبار عدم الاصابة ومعه لا يختص بالانف بل يجوز الزيادة ويتخير الخنثى بين وظيفة
الرجل والمرأة فيغطي الرأس او الوجه ولو جمع بينهما كفر والنقاب للمرأة وخصه مع دخوله
في تحريم تغطية الوجه تبعا للرواية والا فهو كالمستغنى عنه والحناء للزينة لا للسنة سواء الرجل
والمرأة والمرجع فيهما الى القصد وكذا يحرم قبل الاحرام اذا بقي اثره اليه والمشهور فيه الكراهة وان
كان التحريم اولى والتختم للزينة لا للسنة والمرجع فيهما الى القصد ايضا ولبس المرأة ما لم تعتده
من الحلي واظهار المعتاد منه للزوج وغيره من المحارم وكذا يحرم عليها لبسه للزينة مطلقا والقول
بالتحريم كذلك هو المشهور ولا فدية له سوى الاستغفار ولبس الخفين للرجل وما يستر ظهر
قدميه مع تسميته لبسا والظاهر ان بعض الظهر كالجميع الا ما يتوقف عليه لبس النعلين والتظليل للرجل
الصحيح سائرا فلا يحرم نازلا اجماعا ولا ماشيا اذا مر تحت المحمل ونحوه والمعتبر منه ما كان فوق
رأسه فلا يحرم الكون في ظل المحمل عند ميل الشمس الى احد جانبيه واحترز بالرجل عن المرأة والصبي
فيجوز لهما الظل اتفاقا وبالصحيح عن العليل ومن لا يتحمل الحر والبرد بحيث يشق عليه بما لا يتحمل عادة
فيجوز له الظل لكن تجب الفدية ولبس السلاح اختيارا في المشهور وان ضعف دليله مع عدم الحاجة
الى السلاح قطعا ولا فدية فيه مطلقا وقطع شجر الحرم وحشيشه الاخضرين الا الاذخر وما ينبت
في ملكه وعودي المحالة بالفتح وهي البكرة الكبيرة التي يستقى بها على الابل قاله الجوهري وفي تعدي

الحكم المطلق البكرة نظرًا من ورودها بلفظ مخصوص وكون الحكم على خلاف الأصل وتجزي الفواكه
ويحرم ذلك على المحل أيضًا وإن لم يذكره في الدروس من محرمات الإحرام وقتل هوام الجسد بالفتح
جمع هامة وهي دوابه كالقمل والقراد وفي إلحاق البرغوث بها قولان أجودهما العدم ولا فرق
بين قتله مباشرة وتسبيبا كوضع دواء يقتله ويجوز نقله من مكان إلى آخر من جسده وظاهر
النص والفتوى عدم اختصاص المنقول إليه بكونه مساويا للأول أو أحرز نعم لا يكفي ما يكون
معرضا لسقوطه قطعا أو غالبا القول في الطواف ويشترط فيه رفع الحدث مقتضيا عدم
صحته من المستحاضة والمتيمم لعدم إمكان رفعه في حقهما وإن استباحا العبادة بالطهارة
إلا أن الأصح الإجزاء بطهارة المستحاضة والمتيمم مع تعذر المائية وهو المعتمد والحكم مختص بالواجب
أما المندوب فالأقوى عدم اشتراطه بالطهارة وإن كان أكمل وبه صرح المصنف في غير الكتاب ورفع الخبث
وإطلاقه أيضا يقتضي عدم الفرق بين ما يعفى عنه في الصلاة وغيره وهو يتم على قول من منع من
إدخال مطلق النجاسة المسجد ليكون منهيا عن العبادة ومختار المصنف تحريم الملوثة خاصة فليكن
هنا كذلك وفي الدروس القطع به وهو حسن بل قيل بالعفو عن النجاسة هنا مطلقا والختان
في الرجل مع إمكانه فلو تعذر وضاق وقته سقط ولا يعتبر في المرأة وأما الخنثى فظاهر
العبارة عدم اشتراطه في حقه واعتباره قوي لعموم النص إلا ما أجمع على خروجه وكذا القول
في الصبي وإن لم يكن مكلفا كالطهارة بالنسبة إلى الصلاة وستر العورة التي يجب سترها
في الصلاة وتختلف بحسب حال الطائف في الذكورة والأنوثة وواجبه النية المشتملة على
قصده في النسك المعين من حج أو عمرة إسلامي أو غيره تمتع أو أحد قسيميه والوجه على ما مر والقربة
والمقارنة للحركة في الجزء الأول من الشوط والبداءة بالحجر الأسود بأن يكون أول جزء من بدنه
بإزاء أول جزء منه حتى يمر عليه كله ولو ظنا والأفضل استقباله حال النية بوجهه للتأسي ثم يأخذ
في الحركة على اليسار عقيب النية ولو جعله على يساره ابتداء جاز مع عدم التقية والأولى والنصوص
مصرحة باستحباب الاستقبال وكذا جمع من الأصحاب والختم به بأن يحاذيه في آخر شوط كما ابتدأ
ليكمل الشوط من غير زيادة ولا نقصان وجعل البيت على يساره حال الطواف فلو استقبله بوجهه
أو ظهره أو جعله على يمينه ولو في خطوة منه بطل والطواف بينه وبين المقام حيث هو الآن
مراعيا لتلك النسبة من جميع الجهات فلو خرج عنها ولو قليلا بطل وتحتسب المسافة من جهة الحجر

من خارجه وإن جعلناه خارجا من البيت والقامات المراد بالمقام نفس الصخرة لا ما عليه من
البناء ترجيحا للاستعمال الشرعي على العرفي لو ثبت وإدخال الحجر في الطواف للتأسي والأمر لا لكونه
من البيت بل قد روي أنه ليس منه أو أن بعضه منه وأما الخروج عن شيء آخر خارج الحجر فلا يعتبر إجماعا
وخروجه بجميع بدنه عن البيت فلو أدخل يده في بابه حالته أو مشى على شاذروانه ولو خطوة أو مس
حائطه من جهته ماشيا بطل فلو أراد مسه وقف حالته لئلا يقطع جزءا من الطواف غير خارج عنه
وإكمال السبع من الحجر إليه شوطا وعدم الزيادة عليها فيبطل إن تعمده ولو خطوة ولا يبطل سهوا فإن
لم يكمل الشوط الثامن تعين القطع فإن زاد فكالمعتمد وإن بلغه تخير بين القطع وإكماله
أسبوعين فيكون الثاني مستحبا ويقدم صلاة الفريضة على السعي ويؤخر صلاة النافلة
والركعتان خلف المقام حيث هو الآن أو أحد جانبيه وإنما أطلق فعلهما خلفه تبعا لبعض الأخبار
وقد اختلف عبارته في ذلك فاعتبر هنا خلفه وأضاف إليه أحد جانبيه في الألفية وفي الدروس
فعلهما في المقام ولو منعه زحام أو غيره صلى خلفه أو أحد جانبيه والأوسط أوسط ويعتبر في نيتهما
قصد الصلاة للطواف المعين متقربا والأولى إضافة الأداء ويجوز فعل صلاة الطواف المندوب
حيث شاء من المسجد والمقام أفضل وتواصل أربعة أشواط فلو قطع الطواف لدونها بطل مطلقا
وإن كان لضرورة أو دخول البيت أو صلاة فريضة ضاق وقتها وبعد الأربعة يباح القطع لضرورة
وصلاة فريضة ونافلة يخاف فوتها وقضاء حاجة مؤمن لا مطلقا وحيث يقطعه يجب أن يحفظ
موضعه ليكمل منه بعد العود حذرا من الزيادة والنقصان ولو شك أخذ بالاحتياط هذا
في طواف الفريضة أما النافلة فيبني فيها لعذر مطلقا ويستأنف قبل بلوغ الأربعة لا لعذر مطلقا
وفي الدروس أطلق البناء فيها مطلقا ولو ذكر نقصان الطواف في أثناء السعي ترتب صحته
وبطلانه على الطواف فإن كان نقصان الطواف قبل إكمال الأربع استأنفهما وإن كان بعده
بنى عليهما وإن لم يتجاوز نصف السعي فإنه تابع للطواف في البناء والاستئناف ولو شك
في العدد أي عدد الأشواط بعده أي بعد فراغه منه لم يلتفت مطلقا وفي الأثناء يبطل إن شك
في النقيصة كأن شك بين كونه تاما أو ناقصا أو في عدد الأشواط مع تحقق عدم الإكمال
ويبني على الأقل إن شك في الزيادة على السبع إذا تحقق إكمالها إن كان على الركن ولو كان قبله
بطل أيضا مطلقا كالنقصان لتردده بين محذورين الإكمال المحتمل للزيادة عمدا والقطع المحتمل

للنقيصة وانما اقتصر عليه بدعت القيد لرجوعه الى الشك في النقصان واما نفل الطواف
فيبني فيه على الاقل مط سواء شك في الزيادة ام النقصان وسواء بلغ الركن ام لا هذا هو الافضل
ولو بنى على الاكثر حيث لا يستلزم الزيادة جاز ايض كالصلوة وسننه الغسل قبل دخول مكة
من بئر ميمون بالابطح او بئر فخ على فرسخ من مكة بطريق المدينة او غيرهما ومضغ الاذخر
بكسر الهمزة والخاء ودخول مكة من اعلاها من عقبة المدنيين للتاسي سواء في ذلك المدني
وغيره حافيا ونعله بيده بسكينة وهو الاعتدال في الحركة ووقار وهو الطمانينة في النفس
واحضار البال والخشوع والدخول من باب بني شيبة ليطاها هبل وهو الان في داخل المسجد بسبب
توسعته بازاء باب السلام عند الاساطين بعد الدعاء بالماثور عند الباب والوقوف عند
الحجر الاسود والدعاء فيه اي في حالة الوقوف مستقبلا رافعا يديه وفي حالات الطواف
بالمنقول وقراءة القدر وذكر الله تعالى والسكينة في المشي بمعنى الاقتصاد فيه مط في المشي والرمل
بفتح الميم وهو الاسراع في المشي مع تقارب الخطا دون الوثوب والعدو ثلثا وهي الاول
والمشي اربعا بقية الطواف على قول الشيخ في المبسوط في طواف القدوم خاصة وانما اطلقه
لان كلامه الان فيه وانما يستحب على القول به للرجل الصحيح دون المراة والخنثى والعليل بشرط
ان لا يوذي غيره ولا يتاذى به ولو كان راكبا حرك دابته ولا فرق بين الركنين اليمانيين
وغيرهما ولو تركه في الاشواط او بعضها لم يقضه واستلام الحجر بما امكن من بدنه والاستلام
بغير همز المس من السلام بالكسر وهي الحجارة بمعنى مس السلام وهو التحية وقيل بالهمز من
اللامة وهي الدرع كانه اتخذه جنة وسلاحا وتقبيله مع الامكان والا استلمه بيده ثم
قبلها او الاشارة اليه ان تعذرا وليكن ذلك في كل شوط واقله الفتح والختم واستلام الاركان
كلها كلما مر بها خصوصا اليماني والعراقي وتقبيلهما للتاسي واستلام المستجار في الشوط السابع
وهو بحذاء الباب دون الركن اليماني بقليل والصاق البطن ببشرته به فهنا الطواف لامكانه
ويتادى السنة في غيره من طواف بجامع اللبس المخيط ولو من داخل الثياب والصاق الخد به
ايض والدعاء وعدد ذنوبه عنده مفصلة فليس من مؤمن تقر به من ذنوبه فيه الا غفرها له
ان شاء الله رواه معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم ومتى استلم حفظ موضعه بان يثبت
رجليه فيه ولا يتقدم بهما حال التزامه حذرا من الزيادة في الطواف او النقصان والتداني من البيت

وان

باعبث التسجي

وان قلت الخطا فجاز اشتمال القليل على مزية وثواب زايد عن الكثيرة وان كان قد ورد في كل خطوة
من الطواف سبعون الف حسنة ويمكن الجمع بين تكثيرها والثاني بتكثير الطواف ويكره الكلام
في اثنائه بغير الذكر والدعاء والقران والصلوة على النبي صلى الله عليه وآله وما ذكرناه يمكن دخوله في الذكر مسايل
كل طواف واجب ركن يبطل النسك بتركه عمدا كغيره من الاركان الا طواف النساء والجاهل عامد ولا
يبطل بتركه نسيانا لكن يجب تداركه فيعود اليه وجوبا مع المكنة ولو من بلده ومع التعذر و
الظاهر ان المراد به المشقة الكثيرة وفاقا للدروس ويحتمل ارادة العجز عنه مطلقا يستنيب فيه
ويتحقق البطلان بتركه عمدا وجهلا بخروج ذي الحجة قبل فعله ان كان طواف الحج مط وفي عمرة
التمتع بضيق وقت الوقوف الا عن التلبس بالحج قبله وفي المفردة المجامعة للحج والمفردة عنه
اشكال ويمكن اعتبار نية الاعراض عنه ولو نسي طواف النساء حتى خرج من مكة جازت الاستنابة
فيه اختيارا وان امكن العود لكن لو اتفق عوده لم يجز الاستنابة اما لو تركه عمدا وجب العود اليه
مع الامكان ولا تحل النساء بدونه مط حتى العقد ولو كان امراة حرم عليها تمكين الزوج على
الاصح والجاهل عامد كما مر ولو كان المنسي بعضا من غير طواف النساء بعد اكمال الاربع جازت
الاستنابة فيه كطواف النساء الثانية يجوز تقديم طواف الحج وسعيه للمفرد وكذا القارن
على الوقوف بعرفة اختيارا لكن يجددان التلبية عقيب صلوة كل طواف كما مر وكذا يجوز تقديمهما
للمتمتع عند الضرورة كخوف الحيض والنفاس المتاخرين وعليه تجديد التلبية ايض وطواف النساء
لا يقدم لهما ولا للقارن الا لضرورة وهو اي طواف النساء واجب في كل نسك حجا كان ام
عمرة على كل فاعل للنسك الا عمرة التمتع فلا يجب فيها واوجبه فيها بعض الاصحاب وهو ضعيف
ويشمل قوله كل فاعل الذكر والانثى والصغير والكبير ومن يقدر على الجماع وغيره وهو كذلك الا ان
اطلاق الوجوب على غير المكلف مجاز والمراد انه ثابت عليهم حتى لو تركه الصبي حرم عليه النساء
بعد البلوغ حتى يفعله او يفعل عنه وهو متاخر عن السعي فلو قدمه عليه عامدا اعاده بعده وناسيا
يجزي والجاهل عامد الثالثة يحرم لبس البرطلة بضم الباء والطاء واسكان الراء وتشديد
اللام المفتوحة وهي قلنسوة طويلة كانت تلبس قديما في الطواف لما روي من النهي عنها معللا
بانها من زي اليهود وقيل والقايل ابن ادريس واستقربه في الدروس يختص التحريم بموضع تحريم
ستر الراس كطواف العمرة لضعف مستند التحريم وهو الاقوى ويمكن حمل النهي على الكراهة

بشاهد التعليل وعلى تقدير التحريم لا يقدح في صحة الطواف لان النهي عن وصف خارج عنه ولكنا
لو طاف لابسا للمخيط **الرابعة** روي عن علي عليه السلم بسند ضعيف في امراة نذرت الطواف
على اربع يديها ورجليها ان عليها طوافين بالمعهود وعمل بمضمونه الشيخ رحمه الله وقيل والقايل المحقق
يقتصر بالحكم على المراة وقوفا فيما خالف الاصل على موضع النص ويبطل في الرجل لان هذه الهيئة
غير متعبد بها شرعا فلا ينعقد في غير موضع النص وقيل والقايل ابن ادريس رحمه الله يبطل فيهما
لما ذكر واستضعافا للرواية والاقرب الصحة فيهما للنص وضعف السند منجبر بالشهرة واذا
ثبت في المراة ففي الرجل بطريق اولى والاقوى ما اختاره ابن ادريس من البطلان مطلقا وربما قيل
ينعقد النذر دون الوصف ويضعف بعدم قصد المطلق **الخامسة** يستحب اكثار الطواف
لكل حاضر بمكة ما استطاع وهو افضل من الصلوة تطوعا للوارد مطلقا وللمجاور في السنة الاولى
وفي الثانية متساويان فيشترك بينهما وفي الثالثة تصير الصلوة افضل كالمقيم وليكن الطواف
ثلثمائة وستين طوافا فان عجز عنها جعلها اشواطا فيكون احدى وخمسين طوافا ويبقى
ثلثة اشواط تلحق بالطواف الاخير وهو مستثنى من كراهة القران واستحباب ذلك لاينافي الزيادة
واصل القران في العبادة مع صحتها لاينافي الاستحباب فهو حسن وان استحب الامرا **السادسة**
القران بين الاسبوعين بحيث لا يجعل بينهما تراخيا وقد يطلق على الزيادة على العدد مطلقا مبطل
في طواف الفريضة ولا باس به في النافلة وان كان تركه افضل وتبرا بافضلية تركه على بقاء فضل
معه كما هو شان كل عبادة مكروهة وهل يتعلق الكراهة بمجموع الطواف ام بالزيادة الاجود
الثاني ان عرض قصدها بعد الاكمال والا فالاول وعلى التقديرين فالزيادة عليها ثواب في الجملة
وان قل **القول في السعي والتقصير** ومقدماته كلها مسنونة استلام الحجر عند ارادة
الخروج اليه والشرب من زمزم وصب الماء منه عليه من الدلو المقابل للحجر والا فمن غيره والافضل
استقاؤه بنفسه ويقول عند الشرب اللهم اجعله علما نافعا ورزقا واسعا وشفاء من كل
داء وسقم والطهارة من الحدث على اصح القولين وقيل يشترط ومن الخبث ايضا والخروج من
باب الصفا وهو الان داخل في المسجد كباب بني شيبة الا انه معلم باسطوانتين فليخرج من بينهما
وفي الدروس الظاهر استحباب الخروج من الباب الموازي لها ايضا والوقوف على الصفا بعد الصعود اليه
حتى يرى البيت من بابه مستقبل الكعبة والدعاء والذكر قبل الشروع بقدر قراءة البقرة مترسلا للتاسي

ولكن

وليكن الذكر مائة تكبيرة وتسبيحة وتحميدة وتهليلة ثم الصلوة على النبي صلى الله عليه واله مائة وواجبه
النية المشتملة على قصد الفعل المخصوص متقربا مقارنة للحركة وللصفا بان يصعد عليه فيجزي
من اي جزء كان منه او يلصق عقبه به ان لم يصعد فاذا وصل الى المروة الصق اصابع رجليه
بها ان لم يدخلها ليستوعب سلوك المسافة التي بينهما في كل شوط والبداة بالصفا والختم بالمروة
فهذا شوط وعوده من المروة الى الصفا اخر فالسابع يتم على المروة وترك الزيادة على السبعة
فيبطل لو زاد عمدا ولو خطوة والنقيصة فياتي بها وان طال الزمان اذ لا تجب الموالاة فيه او كان
دون اربع بل يبني ولو على شوط وان زاد سهوا تخير بين الاهدار للزايد وتكميل اسبوعين ان لم يذكر
حتى اكمل الثامن والا تعين اهداره كالطواف وهذا القيد يمكن استفادته من التشبيه واطلق
في الدروس الحكم وجماعة والاقوى تقييده بما ذكر وح فمع الاكمال يكون الثاني مستحبا ولم يشرع استحباب
السعي الا هنا ولا يشرع ابتداء مطلقا وهو اي السعي ركن يبطل النسك بتعمد تركه وان جهل الحكم
لا بنسيانه بل ياتي به مع الامكان ومع التعذر يستنيب كالطواف ولا يحل له ما يتوقف عليه من المحرمات
حتى ياتي به كلا او تاتي به نيابة ولو ظن فعله فواقع بعد ان احل بالتقصير او قلم ظفره فتبين الخطا وانه لم
يتم السعي اتمه وكفر ببقرة في المشهور استنادا الى روايات دلت على الحكم ومورد ها ظن اكمال السعي
بعد ان سعى ستة اشواط والحكم مخالف للاصول الشرعية من وجوه كثيرة وجوب الكفارة على الناسي
في غير الصيد والبقرة في تقليم الظفر او الاظفار ووجوبها بالجماع مطلقا ومساواته للقلم ومن ثم اسقط
وجوبها بعضهم وحملها على الاستحباب وبعضهم اوجبها للظن وان لم يجب على الناسي والاخرون
تلقوها بالقبول مطلقا ويمكن توجيهه بتقصيره هنا في ظن الاكمال فان من سعى ستة يكون على
الصفا فظن الاكمال مع اعتبار كونه على المروة تقصير بل تفريط واصح لكن المصنف وجماعة فرضوها
قبل اتمام السعي مطلقا فيشمل ما يتحقق فيه العذر كالخمسة وكيف كان فالاشكال واقع ويجوز قطعه
لحاجة وغيرها قبل بلوغ الاربعة وبعدها على المشهور وقيل كالطواف والاستراحة في اثنائه
وان لم يكن على راس الشوط مع حفظ موضعه حذرا من الزيادة والنقصان ويجب التقصير وهو
ابانة الشعر بحديد او نتف او قرض وغيرها بعده اي بعد السعي بمسماه وهو ما يصدق عليه انه اخذ
من شعر او ظفر وانما يجب التقصير متعينا اذا كان سعي العمرة اما في غيرها فيتخير بينه وبين الحلق من
الشعر متعلق بالتقصير ولا فرق فيه بين شعر الراس واللحية وغيرها والظفر من اليد او الرجل ولو حلق

نعض الشعر ليجزا وانما يحرم حلق جميع الرأس اعما يصدق عليه عرفا وبه يتحلل من احرامها فيحل له
جميع ما حرم بالاحرام حتى الوقاع ولو حلق جميع راسه عامدا عالما افتداه ولا يجزى عن التقصير
للنهى وقيل يجزى لحصوله بالشروع والمحرم متاخر وهو متجه مع تجدد القصد فناسيا اوجاهلا
لا شئ عليه ويحرم الحلق ولو بعد التقصير ولو جامع قبل التقصير عمدا فبدنة للموسر وبقرة للمتوسط وشاة
للمعسر والمرجع فى الثلثة الى العرف بحسب حالهم ومحلهم ولو كان جاهلا او ناسيا فلا شئ عليه ويستحب
التشبه بالمحرمين بعده اى بعد التقصير بترك لبس المخيط وغيره كما يقتضيه اطلاق النص والعبارة
وفى الدروس اقتصر على التشبه بترك المخيط وكذا يستحب ذلك لاهل مكة فى الموسم اجمع اى موسم الحج او قلة
وصول الوفود اليهم محرمين ولخروج العيد عند احلالهم **الفصل الخامس** فى افعال الحج وهى الاحرام و
الوقوفان ومناسك منى وطواف الحج وسعيه وطواف النساء ورمى الجمرات والمبيت بمنى والاركان منها
خمسة الثلثة الاول والطواف الاول والسعى القول فى الاحرام والوقوفين يجب بعد التقصير الاحرام بالحج على
المتمتع وجوبا موسعا الى ان يبقى للوقوف مقدار ما يمكن ادراكه بعد الاحرام من محله ويستحب
ايقاعه يوم التروية وهو الثامن من ذى الحجة سمى بذلك لان الحاج كان يتروى الماء بعرفة من مكة اذا
لم يكن بها ماء كاليوم فكان بعضهم يقول لبعض ترويتم لتخرجوا بعد صلوة الظهر وفى الدروس بعد
الظهرين المتعقبين لسنة الاحرام الماضية والحكم مختص بغير الامام والمضطر وسياتى استثناهما
وصفته كما مر فى الواجبات والمندوبات والمكروهات ثم الوقوف بمعنى الكون بعرفة من زوال التاسع الى الغروب
الشمس مقرونا بالنية المشتملة على قصد الفعل المخصوص متقربا بعد تحقق الزوال بغير فصل والركن
من ذلك امر كلى وهو جزء من مجموع الوقت بعد النية ولو سايرا والواجب الكل فلو ترك الباقى بعد
ادراك جزء من المجموع عامدا لا يبطل الحج وان كان الترك محرما لكون الكل واجبا وحد عرفة من بطن
عرنة بضم العين المهملة وفتح الراء والنون وثوية بفتح المثلثة وكسر الواو وتشديد الياء المثناة من
تحت المفتوحة ونمرة بفتح النون وكسر الميم وفتح الراء وهى بطن عرنة فكان يستغنى عن التحديد بها
الى الاراك بفتح الهمزة الى ذى المجاز وهذه المذكورات حدود لا محدود ولا يصح الوقوف بها ولو افاض
من عرفة قبل الغروب عامدا ولم يعد فبدنة فان عجز صام ثمانية عشر يوما سفرا او حضرا متتابعة وغير
متتابعة فى اصح القولين وفى الدروس اوجب فيها المتابعة هنا وجعلها فى الصوم احوط وهو اولى
ولو عاد قبل الغروب فالاقوى سقوطها وان اثم ولو كان ناسيا او جاهلا فلا شئ عليه ان لم يعلم

بالحكم

لسنة

بالحكم قبل الغروب والا وجب العود مع الامكان فان اخل به فهو عامد واما العود بعد الغروب فلا
اثر له ويكره الوقوف على الجبل بل فى اسفله بالسفح وقاعدا اى الكون بها قاعدا وراكبا بل واقفا
وهو الاصل فى اطلاق الوقوف على الكون اطلاقا للافضل وزاد عليه و يستحب المبيت بمنى
ليلة التاسع الى الفجر احترز بالغاية عن توهم سقوط الوظيفة بعد نصف الليل كمبيتها ليالى
التشريق ولا يقطع محسر الا بعد طلوع الشمس وهو حد منى الى جهة عرفة حتى تطلع الشمس والامام يخرج
من مكة الى منى قبل الصلوتين الظهرين يوم التروية ليصليهما بمنى وهذا كالتقييد لما اطلقه
سابقا من استحباب ايقاع الاحرام بعد الصلوة المستلزم لتاخر الخروج عنها وكذا ذو
العذر كالهم والعليل والمراة وخايف الزحام ولا يتقيد خروجه بمقدار الامام كما سلف
بل له التقدم بيومين وثلثة والدعاء عند الخروج اليها اى الى منى فى ابتدائه وعند الخروج منها
الى عرفة وفيها بالماثور والدعاء بعرفة بالادعية الماثورة عن اهل البيت عليهم السلم خصوصا دعاء
الحسين وولده زين العابدين عليهما السلم واكثار الذكر لله تعالى بها وليذكر اخوانه بالدعاء واقلهم
اربعون وروى الكلينى عن على بن ابرهيم عن ابيه قال رايت عبد الله بن جندب بالموقف فلم ار موقفا
كان احسن من موقفه ما زال مادا يديه الى السماء ودموعه تسيل على خديه حتى يبلغ الارض فلما
صرف الناس قلت يا ابا محمد ما رايت موقفا قط احسن من موقفك قال والله ما دعوت فيه الا لاخوانى
وذلك لان ابا الحسن موسى عليه السلم اخبرنى من دعا لاخيه بظهر الغيب نودى من العرش ولك مائة الف
ضعف مثله وكرهت ان ادع مائة الف ضعف لواحدة لا ادرى يستجاب ام لا وعن عبد الله بن جندب
قال كنت فى الموقف فلما افضت اتيت ابرهيم بن شعيب فسلمت عليه وكان مصابا باحدى عينيه
واذا عينه الصحيحة حمراء كانها علقة دم فقلت له قد اصيبت باحدى عينيك وانا والله مشفق
على الاخرى فلو قصرت من البكاء قليلا قال لا والله يا ابا محمد ما دعوت لنفسى اليوم دعوة فقلت
فلمن دعوت قال دعوت لاخوانى لانى سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول من دعا لاخيه بظهر الغيب وكل الله
به ملكا يقول ولك مثلاه فاردت ان اكون انا ادعو لاخوانى والملك يدعو لى لانى فى شك
من دعائى لنفسى ولست فى شك من دعاء الملك لى ثم يفيض اى ينصرف واصله الاندفاع بكثرة
اطلق على الخروج من عرفة لما يتفق فيه من اندفاع الجمع الكثير منه كافاضة الماء وهو متعد لا لازم
اى يفيض نفسه بعد غروب الشمس المعلوم بذهاب الشرقية بحيث لا يقطع حدود عرفة حتى

تقرب الى المشعر الحرام مقتصدا متوسطا في سيره داعيا اذا بلغ الكثيب الاحمر عن يمين الطريق بقوله اللهم ارحم موقفي وزد في عملي وسلم لي ديني وتقبل مناسكي اللهم لا تجعله اخر العهد من هذا الموقف وارزقنيه ابدا ما ابقيتني ثم يقف به اي يكون بالمشعر ليلا الى طلوع الشمس والواجب الكون وان كان نائما او غيرهما من الاحوال بالنية عند وصوله والاولى تجديدها بعد طلوع الفجر لتغاير الواجبين فان الواجب الركني منه اختياري المسمى فيما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس والباقي واجب لا غير كالوقوف بعرفة ويستحب احياء تلك الليلة بالعبادة والدعاء والذكر والقراءة فمن احياها لم يمت قلبه يوم تموت القلوب ووطء الصرورة المشعر برجله ولو في نعل وبعيره قال المصنف في الدروس والظاهر انه المسجد الموجود الان والصعود على قزح بضم القاف وفتح الزاء المعجمة قال الشيخ هو المشعر الحرام وهو جبل هناك يستحب الصعود عليه وذكر الله تعالى عليه وجمع اعم منه

مسائل كل من الموقفين ركن وهو مسمى الوقوف في كل منهما يبطل الحج بتركه عمدا ولا يبطل بتركه سهوا كما هو اركان الحج اجمع نعم لو سهى عنهما معا بطل وهذا الحكم مختص بالوقوفين وفواتهما او احدهما لعذر كفواته سهوا ولكل من الموقفين اختياري واضطراري فاختياري عرفة ما بين الزوال والغروب واختياري المشعر ما بين طلوع الفجر وطلوع الشمس واضطراري عرفة ليلة النحر من الغروب الى الفجر واضطراري المشعر من طلوع شمسه الى زواله وله اضطراري اخر اقوى منه لانه مشوب بالاختياري وهو اضطراري عرفة ليلة النحر ووجه شوبه اجتزاء المراة به اختيارا والمضطر والمتعمد مط مع جبره بشاة والاضطراري المحض ليس كذلك والواجب من الوقوف الاختياري الكل ومن الاضطراري الكلي كالركن من الاختياري واقسام الوقوفين بالنسبة الى الاختياري والاضطراري ثمانية اربعة مفردة وهي كل واحد من الاختياريين والاضطراريين واربعة مركبة وهي الاختياريان والاضطراريان واختياري عرفة مع اضطراري المشعر وعكسه وكل اقسام يجزي في الجملة لا مط فان العامد يبطل حجه بفوات كل واحد من الاختياريين الا الاضطراري الواحد فانه لا يجزي مط على المشهور والاقوى اجزاء اضطراري المشعر وحده لصحيحة عبد الله بن مسكان عن الكاظم عليه السلام واما اضطراري السابق فيجزي مط كما عرفت ولم يستثنه هنا لانه جعله من قسم الاختياري حيث خص الاضطراري بما بعد طلوع الشمس ونبه على حكمه ايضا بقوله ولو افاض قبل الفجر عامدا فشاة وناسيا لا شيء عليه في الحاق الجاهل

بالعامد كما في نظائره او الناسي قولان وكذا في ترك احد الموقفين ويجوز الافاضة قبل الفجر للمراة وللخائف بل لكل مضطر كالراعي والمريض والصبي مط ورفيق المراة من غير جبر ولا يخفى ان ذلك مع نية الوقوف ليلا كما انه عليه بايجاب النية عند وصوله وحد المشعر ما بين الحياض والمازمين بالهمز الساكن ثم كسر الزاء المعجمة وهو الطريق الضيق بين الجبلين ووادي محسر وهو طرف منى كما سبق فلا واسطة بين المشعر ومنى ويستحب التقاط حصى الجمار منه لان الرمي تحية لموضعه كما مر فينبغي التقاطه من المشعر لئلا يشتغل عند قدومه بغيره وهو سبعون حصاة ذكر الضمير لعوده الى الملقوط المدلول عليه بالالتقاط ولو التقط ازيد منها احتياطا حذرا من سقوط بعضها او عدم اصابته فلا باس والهرولة وهي الاسراع فوق المشي ودون العدو كالرمل في وادي محسر للماشي والراكب يحرك دابته وقدرها مائة ذراع او مائة خطوة واستحبابها مؤكد حتى لو نسيها رجع اليها وان وصل الى مكة داعيا حال الهرولة بالمرسوم وهو اللهم سلم عهدي واقبل توبتي واجب دعوتي واخلفني فيمن تركت بعدي

القول في مناسك منى جمع منسك واصله موضع النسك وهو العبادة ثم اطلق اسم المحل على الحال ولو عبر بالنسك كان هو الحقيقة ومنى بكسر الميم والقصر اسم مذكر منصرف قاله الجوهري وجوز غيره تانيثه سمي به المكان المخصوص لقول جبرئيل عليه السلام فيه لابراهيم عليه السلام تمن على ربك ما شئت ومناسكها يوم النحر ثلثة وهي رمي جمرة العقبة التي هي اقرب الجمرات الثلاث الى مكة وهي حدها من تلك الجهة ثم الذبح ثم الحلق مرتبا كما ذكر فلو عكس عمدا اثم واجزا ويجب النية في الرمي المشتمل على تعيينه وكونه في حج الاسلام او غيره والقربة والمقارنة لاوله والاولى التعرض للاداء والعدد ولو تداركه بعد وقته نوى القضاء واكمال السبع فلا يجزي ما دونها ولو اقتصر عليه ناسيا فان اخل بالموالاة عرفا ولم يبلغ الاربع ولو كان قد بلغها قبل القطع كفاه الاتمام مصيبة للجمرة وهي البناء المخصوص او موضعه وما حوله مما يجتمع من الحصاة كذا عرفها المص في الدروس وقيل هي مجمع الحصى دون السائل وقيل هي الارض ولو لم يصب لم يحتسب ولو شك في الاصابة اعاد لاصالة العدم ويعتبر كون الاصابة بفعله فلا يجزي الاستنابة فيه اختيارا وكذا لو حصلت الاصابة بمعونة غيره ولو حصاة اخرى ولو وقعت حصاة بها فاصابت لم يحتسب الواثبة بل المرمية ان اصابت ولو وقعت على ما هو اعلى من الجمرة ثم وقعت فاصابت كفى وكذا لو وقعت على ارض الجمرة ثم وثبت اليها بواسطة صدم الارض وشبهها واشتراط كون الرمي بفعله اعم من مباشرته بيده وقد اقتصر هنا وفي الدروس عليه وفي رسالة الحج اعتبر كونه

مع ذلك باليد وهو الجود بما يسمى رميا فلو وضعها او طرحها من غير رمي لم يجز لان الواجب صدق اسمه
وفي الدروس نسب ذلك الى القول وهو يؤذن بتمريضه بما يسمى حجرا فلا يجزي الرمي بغيره ولو بخرج عنه
بالاستحالة ولا فرق فيه بين الصغير والكبير ولا بين الطاهر والنجس ولا بين المتصل بغيره كفص الخاتم لو كان
حجرا حرميا وغيره حرميا فلا يجزي من غيره ويعتبر فيه ان لا يكون مسجدا لتحريم اخراج الحصى منه
المقتضي للفساد في العبادة بكرا غير مرمي بها رميا صحيحا فلو رمي بها بغير نية او لم يصب لم تخرج
عن كونها بكرا ويعتبر مع ذلك كله تلاحق الرمي فلا يجزي الدفعة وان تلاحقت الاصابة بل يحتسب
منها واحدة ولا يعتبر تلاحق الاصابة ويستحب البرش المشتملة على الوان مختلفة بينها وفي كل واحدة
منها ومن ثم اجتزأ بها عن المنقطة كما فعل في غيره وغيره ومن جمع بين الوصفين اراد بالبرش المعنى
الاول وبالمنقطة الثاني الملتقطة بان يكون كل واحدة منها ماخوذة من الارض منفصلة واحترز بها
عن المكسرة من حجر وفي الخبر التقط الحصا ولا تكسر منه شيئا بقدر الانملة بفتح الهمزة وضم الميم راس الاصبع
والطهارة من الحدث حالة الرمي في المشهور جمعا بين صحيحة محمد بن مسلم الدالة على النهي عنه بدونها
ورواية ابي غسان بجوازه على غير طهر كذا علله المص وغيره وفيه نظر لان المجوزة مجهولة الراوي فكيف يؤول
الصحيح لاجلها ومن ثم ذهب جماعة من الاصحاب منهم المفيد والمرتضى الى اشتراطها والدليل معهم ويمكن ان يريد
طهارة الحصى فانه مستحب ايضا على المشهور وقيل بوجوبه وانما كان الاول ارجح لان سياق اوصاف
الحصى ان يقول الطاهرة لينتظم مع سبق منها ولو اريد الاعم منهما كان اولى والدعاء حالة الرمي وقبله
وهي بيده بالماثور والتكبير مع كل حصاة ويمكن كون الظرف للتكبير والدعاء معا وتباعد الرامي عن الجمرة
بنحو خمس عشرة ذراعا الى عشرة ورميها خذفا والمشهور في تفسيره ان يضع الحصاة على بطن ابهام اليد
اليمنى ويدفعها بظفر السبابة واوجبه جماعة منهم ابن ادريس بهذا المعنى والمرتضى لكنه جعل الدفع بظفر
الوسطى وفي الصحاح الخذف بالحصى الرمي بها بالاصابع وهو غير مناف للمروي الذي فسروه به بالمعنى
الاول لانه في رواية البزنطي عن الكاظم عليه السلم تخذفهن خذفا وتضعها على الابهام وتدفعها بظفر
السبابة وظاهر العطف ان ذلك امر زائد على الخذف فيكون فيه سنتان احديهما رميها خذفا بالاصابع
لا بغيرها وان كان باليد والاخرى جعله بالهيئة المذكورة وح فتتادى سنة الخذف برميها بالاصابع
كيف اتفق وفيه مناسبة اخرى للتباعد بالقدر المذكور فان الجمع بينه وبين الخذف بالمعنى السابق
بعيد وينبغي مع التعارض ترجيح الخذف خروجا من خلاف موجبه واستقبال الجمرة هنا اي في جمرة

العقبة والمراد باستقبالها كونه مقابلا لها لا عاليا عليها كما يظهر من الرواية ارمها من قبل وجهها
ولانه رماها من اعلاها والا فليس لها وجه خاص يتحقق به الاستقبال وليكن مع ذلك مستدبرا
للقبلة وفي الجمرتين الاخريين يستقبل القبلة والرمي ماشيا اليه من منزله لا راكبا وقيل الافضل
الرمي راكبا تاسيا بالنبي صلى الله عليه واله ويضعف بانه رمى ماشيا ايضا رواه علي بن جعفر عن اخيه عليه السلم
ويجب في الذبح هدي التمتع جذع من الضان قد كمل سنه سبعة اشهر وقيل ستة او ثني من
غيره وهو من البقر والمعز ما دخل في الثانية ومن الابل في السادسة تام الخلقة فلا يجزي الاعور
ولو ببياض على عينه والاعرج والاجرب ومكسور القرن الداخل ومقطوع شيء من الاذن والخصي
والابتر وساقط الاسنان لكبر وغيره والمريض اما شق الاذن من غير ان يذهب منها شيء وثقبها
ووسمها وكسر القرن الظاهر وفقد القرن والاذن خلقة ورض الخصيتين فليس بنقص وان كره الاخير
غير مهزول بان يكون ذا شحم على الكليتين وان قل ويكفي فيه الظن المستند الى نظر اهل الخبرة
لتعذر العلم به غالبا فمتى ظنه كذلك اجزا وان ظهر مهزولا لتعبده بظنه بخلاف ما لو ظهر ناقصا
فانه لا يجزي لان تمام الخلقة امر ظاهر فتبين خلافه مستندا الى تقصيره وظاهر العبارة ان المراد بظهور
المخالفة فيهما بعد الذبح اذ لو ظهر التمام قبله اجزا قطعا ولو ظهر الهزال قبله مع ظنه سمنه عند الشراء
ففي اجزائه قولان اجودهما الاجزاء للنص وان كان عدمه احوط ولو اشتراه من غير اعتبار او مع
ظن نقصه او هزاله لم يجز الا ان يظهر الموافقة قبل الذبح ويحتمل قويا الاجزاء لو ظهر سمينا بعده
لصحيحة عيص بن القسم عن الصادق عليه السلم ويستحب ان يكون مما عرف به اي احضر عرفات وقت
الوقوف ويكفي قول بايعه فيه سمينا زيادة على ما يعتبر فيه ينظر ويمشي ويبرك في سواد لتعلق بالثلثة
على حد التنازع وفي رواية ويبعر في سواد اما بكون هذه المواضع وهي العين والقوائم والبطن والمبعر
سودا او بكونه ذا ظل عظيم لسمنه وعظم جثته بحيث ينظر فيه ويبرك ويمشي مجازا في السمن او بكونه رعى
ومشى ونظر وبرك وبعر في السواد وهو الخضرة والمرعى زمانا طويلا فسمن لذلك قيل والتفسيرات
الثلثة مروية عن اهل البيت عليهم السلم اناثا من الابل والبقر ذكرانا من الغنم وافضله الكبش والتيس من
الضان والمعز وتجب النية قبل الذبح مقارنة له ولو تعذر الجمع بينها وبين الذكر في وله قدمها عليه
مقتصرا منه على اقله جمعا بين الحقين ويتولاها الذابح سواء كان هو الحاج ام غيره اذ يجوز
الاستنابة فيها اختيارا ويستحب نيتهما ولا يكفي نية المالك وحده ويستحب جعل يده اي

الناسك معه اى مع الذابح لو تغايرا ويجب قسمته بين الاهدا الى المومن والصدقة عليه مع فقره
والاكل ولا ترتيب بينها ولا يجب التسوية بل يكفى الاكل مسماه ويعتبر فيهما ان لا ينقص كل منهما عن
ثلثه ويجب النية لكل منها مقارنة للتناول او التسليم الى المستحق او وكيله ولو اخل بالصدقة ضمن
الثلث وكذا الاهدا الان يجعله صدقة وبالاكل اثم خاصة ويستحب نحر الابل قايمة قد ربطت
يداها مجتمعين بين الخف والركبة ليمنع من الاضطراب او يعقل يدها اليسرى من الخف الى الركبة
ويوقفها على اليمين وكلاهما مروى ويطعنها من الجانب الايمن بان يقف الذابح على ذلك الجانب
ويطعنها فى موضع النحر فانه متحد والدعا عنده بالماثور ولو عجز عن السمين فالاقرب اجزاء المهزول
وكذا الناقص لو عجز عن التام للامر بالاتيان بالمستطاع المقتضى امتثاله للاجزاء وحسنة معوية
بن عمار عن الصادق عليه السلم ان لم تجد فما تيسر لك وقيل ينتقل الى الصوم لان المامور به هو الكامل فاذا
تعذر انتقل الى بدله وهو الصوم ولو وجد الثمن دون الهدى خلفه عند من يشتريه ويذبحه عنه من
الثقات ان لم يقم بمكة طول ذى الحجة فان تعذر فيه ففى القابل فيه ويسقط هنا الاكل فيفرقه اثلاثا
فى وجهيهما ويتخير فى الثلث الاخير بين الامرين مع احتمال قيام النايب مقامه فيه ولم يتعرضوا
لهذا الحكم ولو عجز من تحصيل النفقة او عن الثمن فى محله ولو بالاستدانة على ما فى بلده والاكتساب
اللايق بحاله والبيع ما عدا المستثنيات فى الدين صام بدله عشرة ايام ثلثة فى الحج متوالية الا
ما استثنى بعد التلبس بالحج ولو من اوله ذى الحجة ويستحب السابع وتالياه ولو فوتها اخره ذى الحجة
العيد وايام التشريق
وسبعة اذا رجع الى اهله حقيقة او حكما لكن لم يرجع فينتظر مدة لو ذهب لوصل اهله عادة او مضى
شهر ويفهم من تقييد الثلثة بالموالاة دون السبعة عدم اعتبارها فيها وهو اجود القولين وقد تقدم
ويتخير مولى المملوك الماذون له فى الحج بين الاهدا عنه وبين امره بالصوم لانه عاجز عنه ففرضه
الصوم لكن ان تبرع المولى بالاخراج اجزا كما يجزى عن غيره لو تبرع عليه متبرع والنصوص ترد لهذا
التخيير وهو دليل انه لا يملك شيئا والا انحتم وجوب الهدى مع قدرته عليه للحج عليه ولا مانع منه كالسفيه
ولا يجزى الهدى الواحد الا عن واحد ولو عند الضرورة على اصح الاقوال وقيل يجزى عن سبعة وعن سبعين
اولى خوان واحد وقيل مطلقا وبه روايات محمولة على المندوب جمعا كهدى القران قبل تعيينه والاضحية فانه
يطلق عليها الهدى اما الواجب ولو بالشروع فى الحج المندوب فلا يجزى الا عن واحد فينتقل مع العجز ولو
بتعذره الى الصوم ولو مات من وجب عليه الهدى قبل اخراجه اخرج عنه من صلب المال اى من اصله

طعنها

وان لم يو

وان لم يوص به كغيره من الحقوق المالية الواجبة ولو مات فاقده قبل الصوم صام الولى وقد تقدم
بيانه فى الصوم عنه العشرة على قول لعموم الادلة بوجوب قضاء ما فاته من الصوم ويقوى
مراعاة تمكنه منها فى الوجوب فلو لم يتمكن لم يجب كغيره من الصوم الواجب ويتحقق التمكن فى الثلثة
بامكان فعلها فى الحج وفى السبعة بوصوله الى اهله او مضى المدة المشترطة ان قام بغيره ومضى مدة
يمكنه فيها الصوم ولو تمكن من البعض قضاه خاصة والقول الاخر وجوب قضاء الثلثة خاصة وهو ضعيف
ومحل الذبح لهدى التمتع والحلق منى وحدها من العقبة وهى خارجة عنها الى وادى محسر ويظهر من جعله
حدا خروجه عنها ايضا والظاهر من كثير انه منها ويجب ذبح هدى القران متى ساقه وعقد به احرامه باشعاره
او تقليده وهذا هو سياقه شرعا فالعطف تفسيرى وان كان ظاهر العبارة تغايرهما ولا يخرج عن ملكه سابقه بذلك
وان تعين ذبحه فله ركوبه وشرب لبنه ما لم يضر به او بولده وليس له ابداله بعد سياقه المتحقق بالامرين ولو
هلك قبل ذبحه او نحره بغير تفريط لم يجب اقامة بدله ولو فرط فيه ضمنه ولو عجز عن الوصول الى محله الذى يجب ذبحه
فيه ذبحه او نحره وصرفه فى وجوهه فى موضع عجزه ولو لم يوجد مستحق اعلمه علامة الصدقة بان يغمس نعله فى دمه
ويضرب بها صفحة سنامه او يكتب رقعة ويضعها عنده يؤذن بانه هدى ويجوز التعويل عليها هنا فى الحكم
بالتذكية واباحة الاكل للنص ويسقط النية المقارنة لتناول المستحق ولا يجب الاقامة عنده الى ان يوجد
وان امكنت ويجوز بيعه لو انكسر كسرا يمنع وصوله والصدقة بثمنه ووجوب ذبحه فى محله مشروط بامكانه وقد
تعذر فيسقط والفارق بين عجزه وكسره فى وجوب ذبحه وبيعه النص ولو ضل فذبحه الواجد عن صاحبه
اجزا عنه للنص اما لو ذبحه عن غيره او عن غيره او لا بنية لم يجز ولا يجزى ذبح هدى التمتع من غير صاحبه لو ضل
لعدم التعيين للذبح اذ يجوز لصاحبه ابداله قبل الذبح بخلاف هدى القران فانه يتعين ذبحه بالاشعار
او التقليد هذا هو المشهور والاقوى وهو الذى اختاره فى الدروس لاجزاء الدلالة الاخبار الصحيحة عليه
وح فيسقط الاكل منه ويصرفه فى الجهتين الاخيرتين ويستحب لواجده تعريفه قبل الذبح وبعده ما دام
وقت الذبح باقيا ليدفع عوضا حيث علم انه من الابدال ومحله اى محل ذبح هدى القران مكة ان قرنه باحرام
العمرة ومنى ان قرنه بالحج ويجب فيه ما يجب فى هدى التمتع على الاقوى وقيل الواجب ذبحه خاصة ان
لم يكن منذورا الصدقة وجزم به المصنف فى الدروس ثم جعل الاول قريبا وعبارته هنا يشعر بالثانى
لانه جعل الواجب الذبح واطلق ويجزى الهدى الواجب عن الاضحية بضم الهمزة وكسرها وتشديد
الياء المفتوحة فيهما وهى ما يذبح يوم عيد الاضحى تبرعا وهى مستحبة استحبابا مؤكدا بل قيل بوجوبها

انظر ان تولده ان كان بعد الانفصال فيختص بوايه للمتخيح والا فلا

اذ لو ذبحه عن صاحبه لم يجز

اذا لا يختص بهدى التمتع

على القادر وروى استحباب الاقتراض لها وانه دين مقضي فان وجب على المكلف هدي اجزأ عنهما
والجمع بينهما افضل وشرائطها وسننها كالهدي ويستحب التضحية بما يشتريه وما في حكمه ويكره بما
يربيه للنهي عنه ولانه يورث القسوة وايامها اي ايام الاضحية بمنى اربعة اولها النحر وبالامصار
وان كان بمكة ثلثة اولها النحر كذلك واول وقتها من يوم النحر طلوع الشمس ومضي قدر صلوة العيد
والخطبتين بعده ولو فاتت لم يقض الا ان يكون واجبة بنذر وشبهه ولو تعذرت تصدق بثمنها
ان اتفق في الاثمان ما يجزي عنها او ما يريد اخراجه فان اختلف فثمن موزع عليها بمعنى اخراج قيمة
منسوبة الى القيم المختلفة بالسوية فمن الاثنين النصف ومن الثلث الثلث وهكذا فلو كان قيمة بعضها
مائة وبعضها مائة وخمسين تصدق بمائة وخمسة وعشرين ولو كانت ثالثة بخمسين تصدق بمائة ولا
يبعد قيام مجموع القيمة مقام بعضها لو كانت موجودة وروى استحباب الصدقة باكثرها وقيل الصدقة
بالجميع افضل فلا اشكال في القيمة ويكره اخذ شيء من جلودها واعطاؤها الجزار اجرة اما صدقة اذا
اتصف بها فلا باس وكذا حكم جلالها وقلائدها تأسيا بالنبي صلى الله عليه وآله وكذا يكره بيعها وشبهه بل
يتصدق بها وروى جعله مصلى ينتفع به في البيت اما الحلق فيتخير بينه وبين التقصير والحلق افضل
الفردين الواجبين تخييرا خصوصا الملبد شعره وتلبيده ان ياخذ عسلا وصمغا ويجعله في راسه
لئلا يقمل او يتسخ والصرورة وقيل لا يجزيهما الا الحلق للاخبار الدالة عليه وحملت على الندب جمعا ويتعين
على المرأة التقصير فلا يجزيها الحلق حتى لو نذرته لغا كما لا يجزي الرجل في عمرة التمتع وان نذره
ويجب فيه النية المشتملة على قصد التحلل من النسك المخصوص متقربا ويجزي مسماه كما مر ولو تعذر
فعله بمنى في وقته فعل بغيرها وجوبا وبعث بالشعر اليها ليدفن فيها مستحبا فيهما من غير تلازم فلو اقتصر
على احدهما تادت سنته خاصة ويمر فاقد الشعر الموسى على راسه مستحبا ان وجد ما يقصر منه غيره والا
وجوبا ولا يجزي الامرار مع امكان التقصير لانه بدل عن الحلق اضطراري والتقصير قسيم اختياري ولا يعقل
اجزاء الاضطراري مع القدرة على الاختياري وربما قيل بوجوب الامرار على من حلق في احرام العمرة وان
وجب عليه التقصير من غيره لتقصيره بفعل المحرم ويجب تقديم مناسك منى الثلثة على طواف الحج فلو
اخرها عنه عامدا فشاة ولا شيء على الناسي ويعيد الطواف كل منهما العامد اتفاقا والناسي
على الاقوى وفي الحاق الجاهل بالعامد او الناسي قولان اجودهما الثاني في نفي الكفارة ووجوب الاعادة
وان فارقه في التقصير ولو قدم السعي اعاده ايضا على الاقوى ولو قدم الطوافين او هما على التقصير فكذلك

ولوقد

ولو قدمه على الذبح والرمي ففي الحاقه بتقديمه على التقصير خاصة وجهان اجودهما ذلك هذا كله في غير
ما استثني سابقا من تقديم المتمتع لهما اضطرارا وقسيميه مطلقا وبالحلق بعد الرمي والذبح يتحلل من كل
ما حرمه الاحرام الا من النساء والطيب والصيد ولو قدمه عليهما او وسطه بينهما ففي تحلله به او
توقفه على الثلثة قولان اجودهما الثاني فاذا طاف طواف الحج وسعى سعيه حل الطيب وقيل يحل
بالطواف خاصة والاول اقوى للخبر الصحيح هذا اذا اخر الطواف والسعي عن الوقوفين اما لو قدمهما
على احد الوجهين ففي حله من حين فعلهما او توقفه على افعال منى وجهان وقطع المص في الدروس
بالثاني وبقي من المحرمات النساء والصيد فاذا طاف للنساء حللن له ان كان رجلا ولو كان صبيا
فالظاهر انه كذلك من حيث الخطاب الوضعي وان لم يحرم من عليه فيحرم من بعد البلوغ بدونه الى ان ياتي به
واما المرأة فلا اشكال في تحريم الرجال عليها بالاحرام وانما الشك في المحلل والاقوى انها كالرجل ولو قدم
طواف النساء على الوقوفين ففي حلهن به او توقفه على بقية المناسك الوجهان ولا يتوقف المحلل على
صلوة الطواف عملا بالاطلاق وبقي حكم الصيد غير معلوم من العبارة ولكنه من غيرها والاقوى
حل الاحرامي منه بطواف النساء ويكره لبس المخيط قبل طواف الزيارة وهو طواف الحج وقبل السعي ايضا
وكذا يكره تغطية الرأس والطيب حتى يطوف للنساء **القول في العود الى مكة** للطوافين والسعي
يستحب تعجيل العود من يوم النحر بمنى فرغ من مناسك منى الى مكة ليومه ويجوز تاخيره الى الغد ثم ياثم
المتمتع ان اخره بعده في المشهور اما القارن والمفرد فيجوز لهما تاخيرها طول ذي الحجة لا عنه وقيل
لا اثم على المتمتع في تاخيره عن الغد ويجزي طول ذي الحجة كقسيميه وهو الاقوى لدلالة الاخبار الصحيحة
عليه واختاره المص في الدروس وعلى القول بالمنع لا يقدح التاخير في الصحة وان اثم وكيفية الجميع كما مر
في الواجبات والمندوبات حتى في سنن دخول مكة من الغسل والدعاء وغير ذلك ويجزي الغسل بمنى بغسل النهار
ليومه والليل لليلته ما لم يحدث فيعيده غير انه هنا ينوي بها اي بهذه المناسك الحج اي كونها مناسكه
فينوي طواف حج الاسلام وحج التمتع او غيرهما من الافراد مراعيا للترتيب مبتدئا بطواف الحج ثم بركعتيه
ثم السعي ثم طواف النساء ثم ركعتيه **القول في العود الى منى** ويجب بعد قضاء مناسكه بمكة العود اليها
هكذا الموجود في النسخ والظاهر ان يقول بعد قضاء مناسكه بمكة العود الى منى لان مناسك مكة متخللة
بين مناسك منى اولا واخرا ولا يحسن تخصيص مناسك منى مع ان ما بعدها ما هو اقوى وما ذكرناه
عبارة الدروس وغيرها والامر سهل وكيف كان فيجب العود الى منى ان كان خرج منها للمبيت بها

لبيك لبيلتين او ثلاثا كما سيأتي تفصيله مقرونا بالنية المشتملة على قصده في النسك المعين بالقربة
بعد تحقق الوجوب ولو تركها ففي كونه كمن لم يبت او يأثم خاصة مع التعمد وجهان من تعليق وجوب
الشاة على من لم يبت وهو حاصل بعدمه وهو حاصل بدون النية ومن عدم الاعتداد به شرعا بدونها
ورمي الجمرات الثلاث نهارا في كل يوم يجب مبيت ليلته ولو بات بغيرها فعن كل ليلة شاة و
مقتضى الاطلاق عدم الفرق بين المختار والمضطر في وجوب الفدية وهو ظاهر الفتوى والنص ولو
جاز خروج المضطر منها لمانع خاص او عام او حاجة او حفظ مال او تمريض مريض ويحتمل سقوط
الفدية عنه وربما بني الوجهان على ان الشاة هل هي كفارة او فدية وجبران فيسقط على الاول
دون الثاني اما الرعاة واهل سقاية العباس فقد رخص لهم في ترك المبيت من غير فدية ولا
فرق في وجوبها بين بيته بغيرها للعبادة وغيرها الا ان يبيت بمكة مشتغلا بالعبادة الواجبة
او المندوبة مع استيعابه الليلة بها الا ما يضطر اليه من اكل وشرب وقضاء حاجة ونوم يغلب
عليه ومن اهم العبادة الاشتغال بالطواف والسعي لكن لو فرغ منها قبل الفجر وجب عليه اكمالها بما شاء
من العبادة وفي جواز رجوعه بعده الى منى ليلا نظر من استلزامه فوات جزء من الليل بغير احد
الوصفين اعني المبيت بمنى وبمكة متعبدا ومن انه تشاغل بالواجب ويظهر من الدروس جوازه
وان علم انه لا يدرك منى الا بعد انتصاف الليل ويشكل بان مطلق التشاغل بالواجب غير
مجوز ويكفي في وجوب المبيت بمنى ان يتجاوز الكون بها نصف الليل فله الخروج بعده منها ولو
الى مكة ويجب في الرمي الترتيب بين الجمرات الثلاث يبدأ بالاولى وهي اقربها الى المشعر يلي مسجد الخيف
ثم الوسطى ثم جمرة العقبة ولو نكس فقدم مؤخرا عامدا كان او ناسيا بطل رميه الى مجموعه
من حيث هو مجموع اما رمي الاولى فانه صحيح وان تأخرت لصيرورتها اولا فيعيد على ما يحصل معه
الترتيب فان كان النكس محضا كما هو الظاهر اعاد على الوسطى وجمرة العقبة وهكذا ويحصل الترتيب
باربع حصيات بمعنى انه اذا رمى الجمرة باربع وانتقل الى ما بعدها صح واكمل الناقصة بعد ذلك
وان كان اقل من اربع استانفها لتاليه وفي الناقصة وجهان اجودهما الاستيناف ايضا وكذا لو رمى
الاخيرة دون اربع ثم قطعه لوجوب الولاء هذا كله مع الجهل والنسيان اما مع العمد فيجب اعادة ما
بعد التي لم تكمل مطلقا للنهي عن الاشتغال بغيرها قبل اكمالها واعادتها ان لم يبلغ الاربع والا بنى
عليها واستانف الباقي ويظهر من العبارة عدم الفرق بين العامد وغيره وبالتفصيل قطع في الدروس

ولو نسي رمي جمرة اعاد على الجميع ان لم يتعين لجواز كونها الاولى فيبطل الاخيرتان ولو نسي حصاة
واحدة واشتبه الناقص من الجمار رماها على الجميع لحصول الترتيب باكمال الاربع وكذا لو نسي اثنين
وثلاثا ولا يجب الترتيب هنا لان الفائت من واحدة ووجوب الباقي من باب المقدمة كوجوب
ثلث فرائض عن واحدة مشتبهة من الخمس نعم لو فاته من كل جمرة واحدة او اثنتان او ثلث
وجب الترتيب لتعدده المرمى بالاصالة ولو فاته ما دون اربع وشك في كونه من واحدة او اثنين او ثلث
وجب رمي ما يحصل معه يقين البراءة مرتبا لجواز التعدد ولو شك في اربع كذلك استانف الجميع و
يستحب رمي الجمرة الاولى عن يمينه اي يمين الرامي ويسارها بالاضافة الى المستقبل والدعاء حالة الرمي
وقبله بالمأثور والوقوف عندها بعد الفراغ من الرمي مستقبل القبلة حامدا مصليا داعيا سائلا
القبول وكذا الثانية يستحب رميها عن يمينه ويسارها واقفا بعده كذلك ولا يقف عند الثالثة
وهي جمرة العقبة مستحبا ولو وقف لغرض فلا بأس واذا بات بمنى ليلتين جاز له النفر في الثاني
عشر بعد الزوال لا قبله ان كان اتقى الصيد والنساء في احرام الحج قطعا واحرام العمرة ان
كان الحج تمتعا على الاقوى والمراد باتقاء الصيد عدم قتله وباتقاء النساء جماعهن وفي الحاق
مقدماته وباقي المحرمات المتعلقة بهن كالعقد وجه وهل يفرق فيه بين العامد وغيره وجهان
ثانيهما الفرق بين الصيد والنساء لثبوت الكفارة فيه مطلقا دون غيره ولم تغرب عليه الشمس ليلة الثالث
عشر بمنى والا يجتمع الامران الاتقاء وعدم الغروب سواء انتفيا او احدهما وجب المبيت ليلة
الثالث عشر ولا فرق مع غروبها عليه بين من تأهب للخروج قبله وغربت عليه قبل ان يخرج وغيره
ولا بين من خرج ولم يتجاوز حدودها حتى غربت وغيره نعم لو خرج منها قبله ثم رجع بعده لغرض
كاخذ شيء نسيه لم يجب المبيت وكذا لو عاد لتدارك واجب بها ولو رجع قبل الوجوب لذلك
فغربت عليه بها ففي وجوب المبيت قولان اجودهما ذلك وحيث وجب مبيت ليلة الثالث
عشر وجب رمي الجمار الثلث فيه ثم ينفر في الثالث عشر ويجوز قبل الزوال بعد الرمي ووقته
اي وقت الرمي من طلوع الشمس الى غروبها في المشهور وقيل اوله الفجر وافضله عند الزوال ويرمي المعذور
كالخائف والمريض والمرأة والراعي ليلا ويقضي الرمي لو فات في بعض الايام مقدما على الاداء في تاليه
حتى لو فاته رمي يومين قدم الاول على الثاني وختم بالاداء وفي اعتبار وقت الرمي في القضاء
قولان اجودهما ذلك ويجب نية القضاء فيه والاولى الاداء في غيره وقته والفرق وقوع ما في ذمته

الاولى عدم الفرق بين العامد وغيره وان كان الفرق [illegible]

او لا على الوجهين دون الثانى ولو رحل من منى قبله اى قبل الرمى اداء وقضاء رجع له فى ايامه فان
تعذر عليه العود استناب فيه فى وقته فان فات استناب فى القابل وجوبا ان لم يحضر والا وجب
المباشرة ويستحب النفر فى الاخير لمن لم يجب عليه والعود الى مكة لطواف الوداع استحبابا
موكدا وليس واجبا عندنا ووقته عند ارادة الخروج بحيث لا يمكث بعده الا مشغولا
باسبابه فلو زاد عنه اعاده ولو نسيه حتى خرج استحب العود له وان بلغ المسافة من غير احرام
الا ان يمضى له شهر ولا وداع للمجاور ويستحب الغسل لدخولها والدخول من باب بنى شيبة و
الدعا كما مر ودخول الكعبة فقد روى ان دخولها دخول فى رحمة الله والخروج منها خروج من الذنوب
وعصمة فيما بقى من العمر وغفران لما سلف من الذنوب خصوصا الصرورة وليدخلها بالسكينة والوقار
اخذا بحلقتى الباب عند الدخول والصلوة بين الاسطوانتين اللتين يليان الباب على الرخامة
الحمراء ويستحب ان يقرء فى اولى الركعتين الحمد وحم السجدة وفى الثانية بعدد اياتها وهى ثلث او اربع
وخمسون اية والصلوة فى زواياها الاربع كل زاوية ركعتين تاسيا بالنبى صلى الله عليه وآله واستلامها
اى الزوايا والدعا والقيام بين الركنين الغربى واليمانى رافعا يديه ملصقا به ثم كذلك فى الركن اليمانى
ثم الغربى ثم الركنين الاخرين ثم يعود الى الرخامة الحمراء فيقف عليها ويرفع راسه الى السماء ويطيل
الدعاء ويبالغ فى الخشوع وحضور القلب فى الدعا عند الحطيم سمى بذلك لازدحام الناس عنده للدعا
واستلام الحجر فيحطم بعضهم بعضا او لانحطام الذنوب عنده وهو فعيل بمعنى الفاعل او لتوبة الله
فيه على آدم عليه السلام فانحطمت ذنوبه وهو اشرف البقاع على وجه الارض على ما ورد فى الخبر عن زين العابدين
وولده الباقر عليهما السلام وهو ما بين الباب والحجر الاسود ويلى الحطيم فى الفضل عند المقام ثم الحجر ثم ما دنى
من البيت واستلام الاركان كلها والمستجار واتيان زمزم والشرب منها والامتلاء فقد قال
النبى صلى الله عليه وآله ماء زمزم لما شرب له فينبغى شربه للمهمات الدينية والدنيوية فقد فعله جماعة من الاعاظم
لمطالب مهمة فنالوها واهمها طلب رضى الله والقرب منه والزلفى لديه ويستحب مع ذلك حمله واهداؤه
والخروج من باب الحناطين سمى بذلك لبيع الحنطة عنده او الحنوط وهو باب بنى جمح بازاء الركن
الشامى داخل فى المسجد كغيره فيخرج من الباب المسامت له مارا من عند الاساطين اليه على الاستقامة
ليظفر به والصدقة بتمر يشتريه بدرهم شرعى ويجعلها قبضة قبضة بالمعجمة وعلل فى الاخبار لكونه كفارة
لما لعله دخل عليه فى حجه من حك او قملة سقطت او نحو ذلك ثم ان استمر الاشتباه فهى صدقة مطلقة

وان ظهر

وان ظهر له موجب تادى بالصدقة فالاقوى اجزاؤها الظاهر التعليل كما فى نظايره ولا يقدح اختلاف
الوجه لابتنائه على الظاهر مع انا لا نعتبره والعزم على العود الى الحج فانه من اعظم الطاعات وروى انه من
المنسآت فى العمر كما ان العزم على تركه مقرب للاجل والعذاب ويستحب ان يضم الى العزم سؤال الله
تعالى ذلك عند الانصراف ويستحب الاكثار من الصلوة بمسجد الخيف لمن كان بمنى فقد روى انه من صلى
به مائة ركعة عدلت عبادة سبعين عاما ومن سبح الله فيه مائة تسبيحة كتب له اجر عتق رقبة
ومن هلل الله فيه مائة عدلت احياء نسمة ومن حمد الله فيه مائة عدلت خراج العراقين ينفق فى سبيل الله
وانما سمى خيفا لانه مرتفع عن الوادى وكلما ارتفع عنه سمى خيفا وخصوصا عند المنارة التى فى وسطه
وفوقها الى القبلة بنحو من ثلثين ذراعا وكذا عن يمينها ويسارها وخلفها وروى تحديدها بذلك
معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام وان ذلك مسجد رسول الله صلى الله عليه وآله وانه صلى فيه الف نبى والمص
على الجهة الواحدة وفى الدروس انها فى يمينها ويسارها كذلك ولا وجه للتخصيص ومما يختص به من
الصلوة صلوة ست ركعات فى اصل الصومعة ويحرم اخراج من التجأ الى الحرم بعد الجناية بما يوجب
حدا او قصاصا او تعزيرا وكذا لا يقام عليه فيه نعم يضيق عليه فى المطعم والمشرب بان لا يزاد منهما على ما
يسد الرمق ببيع ولا غيره ولا يمكن من شراء الزيادة على ذلك حتى يخرج فيستوفى منه فلو جنى على الحرم
فوبل بمقتضى جنايته فيه لانتهاكه حرمة الحرم فلا حرمة له والحق بعضهم به مسجد النبى صلى الله عليه وآله وسلم
ومشاهد الائمة عليهم السلام وهو ضعيف المستند **الفصل السادس** فى كفارات الاحرام اللاحقة
بفعل شئ من محرماته وفيه بحثان الاول فى كفارة الصيد ففى النعامة بدنة وهى من الابل الانثى التى
كمل سنها خمس سنين سواء فى ذلك كبير النعامة وصغيرها ذكرها وانثاها والاولى المماثلة بينهما فى ذلك
ثم الفض اى فض ثمن البدنة لو تعذرت على البر واطعام ستين مسكينا والفاضل من قيمتها عن ذلك
له ولا يلزمه الاتمام لو اعوز ولو فضل عنه ما لا يبلغ مدا او مدين وجب دفعه الى مسكين آخر وان قل
ثم صيام ستين يوما ان لم يقدر على الفض لعدمه او فقره وظاهره عدم الفرق بين بلوغ القيمة على
تقدير امكان الفض الستين وعدمه وفى الدروس نسب ذلك الى قول مشعر بتمريضه والاقوى جواز
الاقتصار على صيام قدر ما وسعت من الاطعام ولو زاد ما لا يبلغ الفدية صام عنه يوما كاملا ثم
صيام ثمانية عشر يوما لو عجز عن صوم الستين وما فى معناها وان قدر على صوم ازيد من الثمانية
عشر نعم لو عجز عن صومها وجب المقدور والفرق ورود النص بوجوب الثمانية عشر لمن عجز عن الستين المثا

لمن قدر على الأبدال فلا يجب واما المقدور من الثمانية عشر فيدخل في عموم فان لم يستطع فما استطاع لعدم المعارض ولو شرع في صوم الستين قادرا عليها فتجدد عجزه بعد تجاوز الثمانية عشر اقتصر على ما فعل وان كان شهرا مع احتمال وجوب تسعة لانها بدل عن الشهر المعجوز عنه والمدفوع الى المسكين على تقدير الفض نصف صاع مدان في المشهور وقيل مد وفيه قوة وفي بقرة الوحش وحماره بقرة اهلية مسنة فصاعدا الا انه ينقص سن المقتول عنها فيكفي مماثلة فيه ثم الفض للقيمة على البر لو تعذر ونصف ما مضى في الاطعام والصيام مع باقي الاحكام فيطعم ثلثين ثم يصوم ثلثين ومع العجز تسعة وفي الظبي والثعلب والارنب شاة ثم الفض المذكور لو تعذرت الشاة وسدس ما مضى فيطعم عشرة ثم يصوم عشرة ثم ثلثة ومقتضى تساويها في الفض والصوم ان قيمتها لو نقصت عن عشرة لم يجب الاكمال ويتبعها الصوم وهذا يتم في الظبي خاصة للنص اما الآخران فالحقهما به جماعة تبعا للشيخ ولا سند له ظاهرا نعم ورد فيهما شاة فمع العجز عنها يرجع الى الرواية العامة باطعام عشرة مساكين لمن عجز عنها ثم صيام ثلثة وهذا هو الاقوى وفي الدروس نسب مشاركتهما الى الثلثة وهو مشعر بالضعف ويظهر فايدة القولين في وجوب اكمال اطعام العشرة وان لم تبلغها القيمة على الثاني والاقتصار في الاطعام على مد وفي كسر بيض النعام لكل بيضة بكرة من الابل وهي الفتية منها بنت المخاض فصاعدا مع صدق اسم الفتي والاقوى اجزاء البكر لان مورد النص البكارة وهي جمع لبكر وبكرة ان تحرك الفرخ في البيضة والا يتحرك ارسل فحولة الابل في اناث منها بعدد البيض فالناتج هدي بالغ الكعبة لا كغيره من الكفارات ويعتبر في الانثى صلاحيتها للحمل ومشاهدة الطروق وكفاية الفحل للاناث عادة ولا فرق بين كسر البيضة بنفسه ودابته ولو ظهرت فاسدة او الفرخ ميتا فلا شيء ولا يجب تربية الناتج بل يجوز صرفه من حينه ويتخير بين صرفه في مصالح الكعبة ومعونة الحاج كغيره من مال الكعبة فان عجز عن الارسال فشاة عن البيضة الصحيحة ثم مع العجز عن الشاة اطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد وانما اطلق لان ذلك ضابطه حيث لا نص على الزايد ومصرف الشاة والصدقة كغيرها كالمبدل ثم صيام ثلثة ايام لو عجز عن الاطعام وفي كسر كل بيضة من القطا والقبج بسكون الباء وهو الحجل والدراج من صغار الغنم ان تحرك الفرخ في البيضة كذا اطلق المص هنا وجماعة وفي الدروس جعل في الاولين مخاضا من الغنم اي من شانها الحمل ولم يذكر الثالث والنصوص خالية عن ذكر الصغير والموجود في الصحيح منها ان في بيض القطا بكارة من الغنم اما المخاض

فمذكور

فمذكور في مقطوعة والعمل على الصحيح وقد تقدم ان المراد بالبكر الفتي وسياتي ان في قتل القطا والقبج والدراج حمل معطوم والفتي اعظم منه فيلزم وجوب الفدا للبيض ازيد مما يجب في الاصل الا ان يحمل الفتي على الحمل فصاعدا وغايته تساويهما في الفدا وهو سهل واما بيض القبج والدراج فخال عن النص ومن ثم اختلف العبارات فيها ففي بعضها اختصاص موضع النص وهو بيض القطا وفي بعض ومنها الدروس الحاق القبج وفي ثالث الحاق الدراج بهما ويمكن الحاق القبج بالحمام في البيض لانه صنف منه والا يتحرك الفرخ ارسل الغنم بالعدد كما تقدم في النعام فان عجز عن الارسال فكبيض النعام كذا اطلق الشيخ تبعا لظاهر الرواية وتبعه جماعة وظاهره ان في كل بيضة شاة فان عجز اطعم عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام ويشكل بان الشاة لا تجب في البيضة ابتداء بل انما تجب نتاجا حين تولده على تقدير حصوله وهو اقل من الشاة بكثير فكيف تجب مع العجز وفسره جماعة من المتاخرين منهم المص رحمه الله بان المراد وجوب الامرين الاخيرين دون الشاة وهذا الحكم هو الاجود لا لما ذكروه بمنع كون الشاة اشق من الارسال بل هي اسهل على اكثر الناس لتوقفه على تحصيل الاناث والذكور وتحري زمن الحمل ومراجعتها الى حين النتاج وصرفه هديا للكعبة وهذه امور تعسر على الحاج غالبا اضعاف الشاة بل لان الشاة تجب ان يكون مجزية هنا بطريق اولى لانها اعلى قيمة واكثر منفعة من النتاج فيكون كبعض افراد الواجب في الارسال فلا ومتى تعذر الواجب انتقل الى بدله وهو هنا الامران الاخيران من حيث البدل العام لا الخاص لقصوره عن الدلالة لان بدليتهما عن الشاة يقتضي بدليتهما عما هو دونها قيمة بطريق اولى وفي الحمامة وهي المطوقة او ما تعب الماء بالمهملة اي شرب من غير مص كما تعب الدواب ولا ياخذه بمنقاره قطرة قطرة كالدجاج والعصافير وهنا يمكن كونه للتقسيم بمعنى كون كل واحد من النوعين حماما وكونه للترديد لاختلاف الفقهاء واهل اللغة في اختيار كل منهما والمص في الدروس اختار الاول خاصة واختار المحقق والعلامة الثاني خاصة والظاهر ان التفاوت بينهما قليل او منتف وهو يصلح لجعل المص كلا منهما معرفا وعلى كل تقدير فلا بد من اخراج القطا والحجل من التعريف لان لهما كفارة معينة غير كفارة الحمام مع مشاركتهما له في التعريف كما صرح به جماعة وكفارة الحمام باي معنى اعتبر شاة على المحرم في الحل ودرهم على المحل في الحرم على المشهود وروي انه عليه فيه القيمة وربما قيل بوجوب اكثر الامرين من الدرهم والقيمة اما الدرهم فللنص واما القيمة فلانها تجب للمملوك في غير الحرم ففيه اولى والاقوى

ووجوب الدرهم مطلقا في غير الحمام المملوك وفيه الامران معا الدرهم لله والقيمة للمالك وكذا القول
في كل مملوك بالنسبة الى فدائه وقيمته ويجتمعان الشاة والدرهم على المحرم في الحرم الاول لكونه
محرما والثاني لكونه في الحرم والاصل عدم التداخل خصوصا مع اختلاف حقيقة الواجب و
في فرخها حمل بالتحريك من اولاد الضان ما استكمل اربعة اشهر وفصاعدا ونصف درهم عليه اي على
المحرم في الحرم ويتوزعان على احدهما فيجب الاول على المحرم في الحل والثاني على المحل في الحرم بقرينة
ما تقدم ترتيبا وواجبا وفي بيضها درهم وربع على المحرم في الحرم ويتوزعان على احدهما وفي
بعض النسخ احدهما فيهما اي الفاعلين او الحالتين فيجب درهم على المحرم في الحل وربع على المحل
في الحرم ولم يفرق في البيض بين كونه قبل تحرك الفرخ وبعده والظاهر ان مراده الاول اما الثاني
فحكمه حكم الفرخ كما صرح به في الدروس وان كان اطلاقه هنا مع الاطلاق لا يخ من بعد وكذلك لم يفرق
بين الحمام المملوك وغيره ولا بين الحرمي وغيره والحق ثبوت الفرق كما صرح به في الدروس وغيره
فغير المملوك حكمه ذلك والحرمي منه يشتري بقيمته الشاملة للفداء علفا لحمامه ويكون فيما للرواية
والمملوك كذلك مع اذن المالك او كونه المتلف والا وجب ما ذكر لله والقيمة السوقية للمالك و
في كل واحد من القطا والحجل والدراج حمل مفطوم رعى قد كمل سنه اربعة اشهر وهو قريب من صغير
الغنم في فرخها ولا بعد في تساوي فداء الصغير والكبير كما ذكرنا وهو اولى من حمل المص المخاض لكن
اختاره ثم على بنت المخاض او على ان فيها هنا مخاضا بطريق اولى للاجماع على انتفاء الامرين
وكذا ما قيل من انه مبني شرعنا على اختلاف المتفقات واتفاق المختلفات فجاز ان يثبت في
الصغير زيادة على الكبير والوجه ما ذكرناه لعدم التنافي بوجه هذا على تقدير اختيار صغير الغنم
في الصغير كما اختاره المص او على وجوب الفتى كما اخترناه وحمله على الحمل والا بقي الاشكال وفي كل من القنفذ
والضب واليربوع جدي على المشهور وقيل حمل فطيم والمروي الاول وان كان الثاني مجزيا بطريق اولى
ولعل القائل فسر به الجدي وفي كل من القبرة بالقاف المضمومة ثم الباء المشددة بغير نون بينهما
والصعوة وهي عصفور صغير له ذنب طويل يرمح به والعصفور بضم العين وهو ما دون الحمامة
فيشمل الاخيرين وانما جمعها تبعا للنص ويمكن ان يريد به العصفور الاهلي كما سيأتي في تفسيره
بعض الاطعمة فيغايرهما مد من طعام وهو هنا ما يؤكل من الحبوب وفروعها والتمر والزبيب
وشبههما وفي الجرادة تمرة وتمرة خير من جرادة وقيل كف من طعام وهو مروي ايضا فيتخير بينهما

جمعا

جمعا واختاره في الدروس وفي كثير الجراد شاة والمرجع في الكثرة الى العرف ويحتمل اللغة فتكون الثلاثة كثيرة
ويجب لما دونه في كل واحدة تمرة او كف ولو لم يمكن التحرز من قتله بان كان على طريقه بحيث لا يمكن التحرز
منه الا بمشقة كثيرة لا يتحمل عادة لا الامكان الحقيقي فلا شيء وفي القملة يلقيها من ثوبه او بدنه او ما
اشبههما او يقتلها كف من طعام ولا شيء في البرغوث وان منعنا قتله وجميع ما ذكر حكم المحرم في
الحل اما المحل في الحرم فعليه القيمة فيما لم ينص على غيرها ويجتمعان على المحرم في الحرم ولو لم يكن له قيمة
فكفارته الاستغفار ولو نفر حمام الحرم وعاد الى محله فشاة عن الجميع والا يعد فعن كل واحدة شاة
على المشهور ومستنده غير معلوم واطلاق الحكم يشمل مطلق التنفير وان لم يخرج من الحرم وقيده
المص في بعض تحقيقاته بما لو تجاوز الحرم وظاهرهم ان هذا حكم المحرم في الحرم فلو كان محلا فيقتضي
القواعد وجوب القيمة ان لم تعد تنزيلا له منزلة الاتلاف ويشكل حكمه مع العود وكذا حكم المحرم لو فعل
ذلك في الحل ولو كان المنفر واحدة ففي وجوب الشاة مع عودها وعدمه تساوي الحالتين وهو بعيد
ويمكن عدم وجوب شيء مع العود وقوفا فيما خالف الاصل على موضع النص وهو الحمام ان لم يجعله
اسم جنس يقع على الواحدة وكذا الاشكال لو عاد البعض خاصة وكان كل من الذاهب والعائد واحدة
بل الاشكال في العائد وان كثر لعدم صدق عود الجميع الموجب للشاة ولو كان المنفر جماعة ففي تعدد الفداء
عليهم واشتراكهم فيه خصوصا مع كون فعل كل واحد لا يوجب الفداء وجهان وكذا في الحاق غير الحمام به وجه
لا نص ظاهرا وينبغي القطع بعدم اللحوق فلو عاد فلا شيء ولو لم يعد ففي الحاقه بالاتلاف نظر لاختلاف
الحقيقتين ولو شك في العدد بني على الاقل وفي العود على عدمه عملا بالاصل فيهما ولو اغلق على حمام
وفراخ وبيض فكالاتلاف مع جهل الحال او علم التلف فيضمن المحرم في الحل كل حمامة بشاة والفرخ
بحمل والبيضة بدرهم والمحل في الحرم الحمامة بدرهم والفرخ بنصفه والبيضة بربعه ويجتمعان على
من جمع الوصفين ولا فرق بين حمام الحرم وغيره الا على الوجه السابق ولو باشر الاتلاف جماعة او تسببوا
او باشر بعض وتسبب الباقون فعلى كل فداء لان كل واحد من الفعلين موجب وكذا لو باشر واحد امورا
متعددة يجب بكل منها الفداء كما لو اصطاد ونبح واكل او كسر البيض واكل او دل على الصيد واكل ولا
فرق بين كونهم محرمين ومحلين في الحرم والتفريق فيلزم كلا حكمه فيجتمع على المحرم منهم في الحرم الامران الفداء والقيمة
وفي كسر قرني الغزال نصف قيمته وفي عينيه او يديه او رجليه القيمة وفي الواحد بالحساب ففيه نصف
القيمة ولو جمع بينه وبين اخر من اثنين فتمام القيمة وهكذا هذا هو المشهور ومستنده ضعيف ومعها

ان ضعف مجبر بالشهرة وفي الدروس جزم بالحكم في العينين ونسبة في اليدين والرجلين الى القيل
والاقوى وجوب الارش في الجميع لانه نقص حدث على الصيد فيجب ارشه حيث لا معين يعتمد عليه ولا
يدخل الصيد في ملك المحرم بحيازة ولا عقد ولا ارث ولا غيرها من الاسباب المملكة كذا لو كان هذا
اذا كان عنده اما النائي فالاقوى دخوله في ملكه ابتداء اختيارا كالشراء او غيره كالارث وعدم خروجه
بالاحرام والمرجع فيه الى العرف ومن نتف ريشة من حمام الحرم فعليه صدقة بتلك اليد الجانية وليس في
العبارة انه نتفها باليد حتى يشير اليها بل هي اعم لجواز نتفها بغيرها والرواية وردت بانه يتصدق باليد
الجانية وهي سالمة من الايراد ولو اتفق النتف بغير اليد جازت الصدقة كيف شاء ويجزي مسماها
ولا يسقط بنبات الريش ولا يجزي بغير اليد الجانية ولو نتف اكثر من ريشة ففي الرجوع الى الارش
عملا بالقاعدة او تعدد الصدقة بتعدده وجهان اختار ثانيهما المص في الدروس وهو حسن ان
وقع النتف على التعاقب والا فالاول احسن انه اوجب ارشا والا فتعدد الصدقة بحسبه اولى و
لو نتف غير الحمامة او غير الريش فالارش ولو احدث ما لا يوجب الارش نقصا ضمن ارشه ولا يجب تسليمه
باليد الجانية للاصل وجزاؤه اي جزاء الصيد مطلقا يجب اخراجه بمنى ان وقع في احرام الحج وبمكة في
احرام العمرة ولو افتقر الى الذبح وجب فيهما ايضا كالصدقة ولا يجزي الصدقة قبل الذبح ومستحقه
الفقراء والمساكين بالحرم فعلا او قوة كوكيلهم فيه ولا يجوز الاكل منه الا بعد انتقاله الى المستحق
باذنه ويجوز في الاطعام التمليك والاكل **البحث الثاني** في كفارة باقي المحرمات في الوطء عامدا
عالما بالتحريم قبلا او دبرا قبل المشعر وان وقف بعرفة على اصح القولين بدنة ويتم حجه ويأتي به
من قابل فوريا ان كان الاصل كذلك وان كان الحج نفلا ولا فرق في ذلك بين الزوجة والاجنبية
ولا بين الحرة والامة ووطء الغلام كذلك في اصح القولين دون الدابة في الاشهر وهذا الاولى فرضه
والثانية عقوبة او بالعكس قولان والمروي الاول الا ان الرواية مقطوعة وقد تقدم ويظهر الفائدة
في الاجير لتلك السنة او مطلقا وفي كفارة خلف النذر وشبهه لو عينه بتلك السنة وفي المفسد المصدود
اذا تحلل ثم قدر على الحج لسنته او غيرها وعليها مطاوعة مثله كفارة وقضاء واحترزنا بالعامد
العالم عن الناسي ولو للحكم والجاهل فلا شيء عليهما وكان عليه تقييده وان امكن اخراج الناسي من
حيث عدم كونه محرما في حقه اما الجاهل فاثم ويفترقان اذا بلغا موضع الخطيئة بمصاحبة ثالث
محترم في حج القضاء الى اخر المناسك وقيل يفترقان في الفاسد ايضا من موضع الخطيئة الى تمام مناسكه

وهو في

وهو قوي مروي ويقطع المص في الدروس ولو حجا في قابل على غير تلك الطريق فلا تفريق وان
وصل الى موضع يتفقو غير الطريقان كعرفة مع احتمال وجوب التفريق في المتفق منه ولو توقفت
مصاحبة الثالث على اجرة او نفقة وجبت عليها ولو كان مكرها لها تحمل عنها البدنة لا غير
اي لا يجب عليه القضاء عنها لعدم فساد حجها بالاكراه كما لا يفسد حجه لو اكرهته وفي تحملها عنه البدنة
وتحمل الاجنبي لو اكرههما وجهان اقربهما العدم للاصل ولو تكرر الجماع بعد الافساد تكررت البدنة
لا غير سواء كفر عن الاول ام لا نعم لو جامع في القضاء لزمه ما لزمه اولا سواء جعلناها فرضه ام
عقوبة وكذا القول في قضاء القضاء ويجب البدنة من دون الافساد بالجماع بعد المشعر الى اربعة
اشواط من طواف النساء والاولى بل الاقوى بعد خمسة اي الى تمام الخمسة اما بعدها فلا خلاف
في عدم وجوب البدنة وجعله الحكم اولى يدل على اكتفائه بالاربعة في سقوطها وفي الدروس قطع
باعتبار الخمسة ونسب اعتبار الاربعة الى الشيخ والرواية وهي ضعيفة نعم يكفي الاربعة في البناء عليه
وان وجبت الكفارة ولو كان قبل اكمال الاربعة فلا خلاف في وجوبها ولكن لو كان قبل طواف
الزيارة اي قبل اكماله وان بقي منه خطوة وعجز عن البدنة تخير بينها وبين بقرة او شاة لا وجه للتخيير
بين البدنة وغيرها بعد العجز عنها فكان الاولى انه مع العجز يجب بقرة او شاة وفي الدروس اوجب فيه
بدنة فان عجز فبقرة فان عجز فشاة وغيره خير بين البقرة والشاة والنصوص خالية عن هذا التفصيل
لكنه مشهور في الجملة على الخلاف في ترتيبه وانما اطلق في بعضها الجزور وفي بعضها الشاة ولو جامع
امته المحرمة باذنه محلا فعليه بدنة او بقرة او شاة فان عجز عن البدنة او البقرة فشاة او صيام ثلثة
ايام هكذا وردت في الرواية وافتى بها الاصحاب وهي شاملة باطلاقها لما لو اكرهها او طاوعته لكن مع
مطاوعتها يجب عليها الكفارة ايضا بدنة وصامت عوضها ثمانية عشر يوما مع علمها بالتحريم
والا فلا شيء عليها والمراد باعساره الموجب للشاة او الصيام اعساره عن البدنة او البقرة ولم
يقيد في الرواية والفتوى الجماع بوقت فيشمل سائر اوقات احرامها التي يحرم الجماع بالنسبة اليه
اما بالنسبة اليها فيختلف الحكم كالسابق فلو كان قبل الوقوف بالمشعر فسد حجها مع المطاوعة
والعلم واحترز بالمحرمة باذنه عما لو فعلته بغيره فانه يلغو فلا شيء عليها ولا يلحقها الغلام المحرم
باذنه وان كان افحش لعدم النص وجواز اختصاص الافحش بعدم الكفارة عقوبة كسقوطها عن
معاود الصيد عمدا للانتقام ولو نظر الى اجنبية فامنى من غير قصد له ولا عادة فبدنة للموسر

عليه وبقرة للمتوسط وشاة للمعسر والمرجع في المفهومات الثلثة الى العرف وقيل ينزل ذلك على الترتيب
فيجب البدنة على القادر عليها فان عجز عنها فالبقرة فان عجز عنها فالشاة وبه قطع في الدروس
والرواية تدل على الاول وفيها ان الكفارة للنظر لا للامناء ولو قصده او كان من عادته فكالمستمني
وسيأتي ولو نظر الى زوجته بشهوة وامنى فبدنة وفي الدروس جزور الظاهر اجزاؤها وبغير
شهوة لا شيء وان امنى ما لم يقصده او يعتده ولو مسها فشاة ان كان بشهوة وان لم يمن وبغير
شهوة لا شيء وان امنى ما لم يحصل احد الوصفين وفي تقبيلها بشهوة جزور انزل ام لا ولو طاوعته
فعليها مثله وبغيرها اي بغير شهوة شاة انزل ام لا مع عدم الوصفين ولو امنى بالاستمناء
او بغيره من الاسباب التي تصلح له فبدنة وهل يفسد به الحج مع تعمده والعلم بتحريمه قيل نعم
وهو المروي من غير معارض وينبغي تقييده بموضع يفسده الجماع ويستثنى من الاسباب التي
عمها ما تقدم من المواضع التي لا توجب البدنة بالامناء وهي كثيرة ولو عقد المحرم او المحل
للمحرم على امرأة فدخل فعلى كل منهما اي على العاقد والمحرم المعقود له بدنة والحكم بذلك
مشهور بل كثير منهم من لم ينقل فيه خلافا ومستنده رواية سماعة وموضع الشك وجوبها على العاقد المحل
وتضمنت ايضا وجوب الكفارة على المرأة المحلة مع علمها باحرام الزوج وفيه اشكال لكن هنا المص قطع
في الدروس بعدم الوجوب عليها وفي العاقد نظر وذهب جماعة الى عدم وجوب شيء على المحل منهما سوى الاثم
استنادا الى الاصل وضعف مستند الوجوب او حمله على الاستحباب والعمل بالمشهور احوط نعم لو كان
الثلثة محرمين وجبت على الجميع ولو كان العاقد والمرأة محرمين خاصة وجبت الكفارة على المرأة
مع الدخول والعلم بسببه لا بسبب العقد وفي وجوبها على العاقد الاشكال وكذا الزوج والعمرة
المفردة اذا افسدها بالجماع قبل اكمال سعيها او غيره وقضاها في الشهر الداخل بناء على اعتبار الزمان بين
العمرتين ولو جعلناه عشرة ايام اعتبر بعدها وعلى الاقوى من عدم تحديد وقت بينهما يجوز قضاها
معجلا بعد اتمامها وان كان الافضل التأخير وسيأتي ترجيح المص عدم التحديد وفي لبس المخيط
وما في حكمه شاة وان اضطر وكذا يجب الشاة في لبس الخفين او احدهما او الشمشك بضم الشين وكسر
الميم والطيب وحلق الشعر وان قل مع صدق اسمه وكذا ازالته بنتف او نورة وغيرها او قص الاظفار
اي اظفار يديه ورجليه جميعا في مجلس او يديه خاصة في مجلس او رجليه كذلك والا فعن كل ظفر مد
ولو كفر لما لا يبلغ الشاة ثم اكمل اليدين او الرجلين لم يجب الشاة كما انه لو كفر بشاة لاحدهما ثم اكمل
الباقي

الباقي في مجلس تعددت والظاهر ان بعض الظفر كالكل الا ان يقصه في دفعات مع اتحاد الوقت
عرفا فلا يتعدد فديته او قلع شجرة من الحرم صغيرة غير ما استثني ولا فرق هنا بين المحرم والمحل
وفي معنى قلعها قطعها من اصلها والمرجع في الصغيرة والكبيرة الى العرف والحكم بوجوب شيء للشجرة
مطلقا هو المشهور ومستنده رواية مرسلة او ادهن بمطيب ولو لضرورة اما غير المطيب فلا شيء فيه وان
اثم او قلع ضرسه مع عدم الحاجة اليه في المشهور والرواية به مقطوعة وفي الحاق السن به وجه بعيد
وعلى القول بالوجوب لو قلع متعددا فعن كل واحد شاة وان اتحد المجلس او نتف ابطيه او حلقهما
وفي احدهما اطعام ثلثة مساكين اما لو نتف بعض كل منهما فاصالة البراءة يقتضي عدم وجوب
شيء وهو مستثنى من عموم ازالة الشعر الموجب للشاة لعدم وجوبها للمجموع فالبعض اولى او افتى بتقليم
الظفر فادمى المستفتي والظاهر انه لا يشترط كون المفتي محرما لاطلاق النص ولا كونه مجتهدا نعم يشترط
صلاحيته للافتاء بزعم المستفتي ليتحقق الوصف ظاهرا ولو تعمد المستفتي الادماء فلا شيء على
المفتي وفي قبول قوله في حقه نظر وقرب المص في الدروس القبول ولا شيء على المفتي في غير ذلك للاصل
مع احتمال الايجاد بان حلف باحد الصيغتين ومطلقا ثلثا صادقا من غير ضرورة اليه كاثبات حق
او دفع باطل يتوقف عليه ولو زاد الصادق عن ثلث ولم يتخلل التكفير فواحدة عن الجميع ومع تخلله
فعن كل ثلث شاة او واحدة كاذبا وفي اثنتين كاذبا بقرة وفي الثلث فصاعدا بدنة ان لم يكفر
عن السابق ولو كفر عن كل واحدة فالشاة واثنتين فالبقرة والضابط اعتبار العدد السابق ابتداء
او بعد التكفير فللواحدة شاة وللاثنتين بقرة وللثلث بدنة وفي الشجرة الكبيرة عرفا بقرة في المشهور
فيكفي فيها وفي الصغيرة كون شيء منها في الحرم سواء كان اصلها ام فرعها ولا كفارة في قلع الحشيش
وان اثم في غير الاذخر وما انبته الادمي ومحل التحريم فيهما الاخضر اما اليابس فيجوز قطعه مطلقا
لا قلعه ان كان اصله ثابتا ولو عجز عن الشاة في كفارة الصيد التي لا نص على بدلها فعليه اطعام عشرة
مساكين لكل واحد مد فان عجز صام ثلثة ايام وليس في الرواية التي هي مستند الحكم تقييد بالصيد
فيدخل الشاة الواجبة بغيره من المحرمات ويتخير بين شاة للحلق لاذى او غيره وبين اطعام عشرة
مساكين لكل واحد مد وصيام ثلثة ايام اما غيرها فلا ينتقل اليها الا مع العجز عنها الا في شاة
وطء الامة فيتخير بينها وبين الصيام كما مر وفي شعر سقط من لحيته او راسه قل او كثر بمسه كف
طعام ولو كان في الوضوء واجبا او مندوبا فلا شيء والحق به المص في الدروس الغسل وهو خارج

عن مورد النص والتعليل بانه فعل واجب فلا يتعقبه فدية يوجب الحاق التيمم وازالة النجاسة بها
ولا يقول به ويتكرر الكفارة بتكرر الصيد عمدا او سهوا اما السهو فموضع وفاق واما تكرره عمدا
فوجهه صدق اسم الموجب والانتقام منه غير مناف لها لامكان الجمع بينهما والاقوى عدمه
واختاره المص في الشرح للنص عليه صريحا في صحيحة ابن ابي عمير مفسرا بها الاية وان كان القول بالتكرر
احوط وموضع الخلاف العمد بعد العمد اما بعد الخطا او بالعكس فتكرر قطعا ويعتبر كونه في احرام
واحد او في التمتع مط اما لو تعدد فيجزم تكررت ويتكرر اللبس للمخيط في مجالس فلو اتحد المجلس
لم يتكرر ان اتحد جنس الملبوس ام اختلف لبسها دفعة ام على التعاقب طال المجلس ام قصر ويتكرر الحلق
في اوقات متكررة عرفا وان اتحد المجلس والا فلا يتكرر وفي الدروس جعل ضابط تكررها في الحلق
واللبس والطيب والقبلة تعدد الوقت ونقل ما هنا عن المحقق ولم يتعرض لتكرر ستر ظهر القدم و
الراس والاقوى في ذلك كله تكررها بتكرره مط مع تعاقب الاستعمال لبسا وطيبا وسترا وحلقا
وتغطية وان اتحد الوقت والمجلس وعدمه مع ايقاعها دفعة بان جمع بين الثياب جملة ووضعها
على بدنه وان اختلف باصنافها ولا كفارة على الجاهل والناسي في غير الصيد اما فيه فيجب مط حتى غير
المكلف بمعنى اللزوم في ماله او على الولي ويجوز تخلية الابل وغيرها من الدواب للرعي في الحرم وانما
يحرم مباشرة قطعه على المكلف محرما وغيره

الفصل السابع

في الاحصار والصد اصل الحصر المنع
والمراد هنا منع الناسك بالمرض عن نسك يفوت الحج والعمرة بفواته مط كالموقفين او عن النسك المحلل
على تفصيل ياتي والصد بالعدو وما في معناه مع قدرة الناسك بحسب ذاته على الاكمال وهما مشتركان
في ثبوت اصل التحلل بهما في الجملة ويفترقان في عموم التحلل فان المصدود يحل له بالمحلل كلما حرمه
الاحرام والمحصر ما عدا النساء وفي مكان ذبح هدي التحلل فالمصدود يذبحه او ينحره حيث وجد
المانع والمحصر يبعثه الى محله بمكة ومنى وفي افادة الاشتراط تعجيل التحلل للمحصر دون المصدود
حيث اشترط في الرد وقت الاحرام ان يحل حيث حبس
لجوازه بدون الشرط وقد يجتمعان على المكلف بان يمرض ويصده العدو فيتخير في اخذ حكم
ما شاء منهما واخذ الاخف من احكامهما لصدق الوصفين الموجب للاخذ بالحكم سواء عرضا دفعة
ام متعاقبين ومتى احصر الحاج بالمرض عن الموقفين معا او عن احدهما مع فوات الاخر او عن المشعر
مع ادراك اضطراري عرفة خاصة دون العكس وبالجملة متى احصر عما يفوت بفواته الحج او احصر المعتمر
عن مكة او عن الافعال بها وان دخلها بعث كل منهما ما ساقه ان قد ساق هديا او بعث هديا او ثمنه

ان لم يكن ساق والاجزاء بالمسوق مطلقا هو المشهور لانه هدي مستيسر والاقوى عدم التداخل
ان كان السياق واجبا ولو بالاشعار او التقليد لاختلاف الاسباب المقتضية لتعدد المسبب
نعم لو لم يتعين ذبحه كفى لان الاطلاق هدي السياق عليه مجاز واذا بعث واعد نائبه وقتا معينا لذبحه
او نحره فاذا بلغ الهدي محله وهو منى ان كان حاجا ومكة ان كان معتمرا او وقت المواعدة حلق او قصر
وتحلل بنيته الا من النساء حتى يحج في القابل او يعتمر مطلقا ان كان النسك الذي دخل فيه واجبا مستقرا
او يطاف عنه للنساء مع وجوب طوافهن في ذلك النسك ان كان ندبا او واجبا غير مستقر بان استطاع
له في عامه ولا يسقط الهدي الذي يتحلل به بالاشتراط وقت الاحرام ان يحله حيث حبسه كما سلف نعم
له تعجيل التحلل مع الاشتراط من غير انتظار بلوغ الهدي محله وهذه فائدة الاشتراط فيه واما فائدته في
المصدود فتنفية لجواز تعجيله التحلل بدون الشرط وقيل انها سقوط الهدي وقيل سقوط القضاء على
تقدير وجوبه بدونه والاقوى انه تعبد شرعي ودعاء مندوب اذ لا دليل على ما ذكر من الفوائد ولا
يبطل تحلله الذي وقع بالمواعدة لو ظهر عدم ذبح الهدي وقت المواعدة ولا بعده لامتثاله المامور
المقتضي لو قوعه مجزيا بل يجب عليه اثره ويبعثه في القابل للفوات وقته في عام الحصر ولا يجب الامساك
عند بعثه عما يمسكه المحرم الى ان يبلغ محله على الاقوى لزوال الاحرام بالتحلل السابق والامساك
تابع له والمشهور وجوبه لصحيحة معوية بن عمار يبعث من قابل ويمسك ايضا وفي الدروس اقتصر على
المشهور ويمكن حمل الرواية على الاستحباب كامساك باعث هديه من الافاق تبرعا فلو زال العذر
التحق وجوبا وان بعث هديه فان ادرك والا تحلل بعمرة وان ذبح او نحر هديه على الاقوى لان التحلل
بالهدي مشروط بعدم التمكن من العمرة فاذا حصل التحصن فيه وجه العدم الحكم بكونه محللا قبل
التمكن وامتثال الامر المقتضي له ومن صد بالعدو عما ذكرناه من الموقفين ومكة ولا طريق غيره اي غير
المصدود عنه او له طريق اخر ولكن لا نفقة له تبلغه ولم يرج زوال المانع قبل خروج الوقت ذبح
هديه المسوق او غيره كما قررناه وقصر او حلق وتحلل حيث صد حتى من النساء من غير تربص ولا انتظار
طوافهن ولو احصر عن عمرة التمتع فتحلل فالظاهر حل النساء ايضا اذ لا طواف لهن بها حتى يتوقف حلهن
عليه ووجه التوقف عليه اطلاق الاخبار بتوقف حلهن عليه من غير تفصيل واعلم ان المص وغيره اطلقوا
القول بتحقق الصد والحصر بفوات الموقفين ومكة في الحج والعمرة واطبقوا على عدم تحققه بالمنع
عن المبيت بمنى ورمي الجمار بل يستنيب في الرمي في وقته ان امكن والا قضاه في القابل ويبقى امرنا منا

منع الحاج عن مناسك منى يوم النحر اذا لم يمكنه الاستنابة في الرمي والذبح وفي تحققه به نظر في
فاطلاق النص واصالة البقاء اما لو امكنه الاستنابة فيهما فعل وحلق او قصر مكانه وتحلل واتم
باقي الافعال ومنها المنع عن مكة وافعالها بعد منى معا واولى بالجواز هنا ولو قيل به تم والاقوى تحققه هنا للعموم
ومنها المنع عن مكة خاصة بعد التحلل بمنى والاقوى عدم تحققه فيبقى على احرامه بالنسبة الى الصيد والطيب
والنساء الى ان يأتي ببقية الافعال او يستنيب فيها حيث يجوز ويحتمل مع خروج ذي الحجة التحلل بالهدي
لما في التأخير الى القابل من الحرج ومنها منع المعتمر عن افعال مكة بعد دخولها وقد اسلفنا ان حكمه
حكم المنع عن مكة لانتفاء الغاية بمجرد الدخول ومنها الصد عن الطواف خاصة فيها وفي الحج والظاهر
انه يستنيب فيه كالمريض مع الامكان والا بقي على احرامه بالنسبة الى ما يحلله الى ان يقدر عليه او على
الاستنابة ومنها الصد عن السعي خاصة فانه يحلل في العمرة مطلقا وفي الحج عن بعض الوجوه وقد تقدم
وحكمه كالطواف واحتمل في الدروس التحلل منه في العمرة لافادة الطواف شيئا وكذا القول في عمرة الافراد
لو صد عن طواف النساء والاستنابة فيه اقوى من التحلل وهذه الفروض يمكن في الحصر مطلقا وفي الصد
اذا كان خاصا اذ لا فرق فيه بين العام والخاص بالنسبة الى المصدود كما حبس بعض الحاج ولو
بحق يعجز عنه او اتفق له في تلك المشاعر من يخافه ولو قيل بجواز الاستنابة في كل فعل يقبل النيابة
ح كالطواف والسعي والرمي والذبح والصلوة كان حسنا لكن يستثنى منه ما اتفقوا على تحقق
الصد والحصر به كهذه الافعال للمعتمر **خاتمة** يجب العمرة على المستطيع اليها سبيلا بشروط الحج
وان استطاع اليها خاصة الا ان يكون عمرة التمتع فيشترط في وجوبها الاستطاعة لهما معا
لارتباط كل منهما بالاخر ويجب ايض باسبابه الموجبة له لو اتفقت لها كالنذر وشبهه والاستيجار
والافساد ونحوها بفوات الحج بعد الاحرام وتشتركان ايض في وجوب احدهما تخييرا للدخول
مكة لغير المتكرر والداخل لقتال والداخل عقيب احلال من احرام ولما يمض شهر منذ الاحلال
لا الاهلال ويؤخرها القارن والمفرد عن الحج مبادرا بها على الفور وجوبا كالحج وفي الدروس
بتأخيرها الى استقبال المحرم وليس منافيا للفور ولا يتعين للعمرة بالاصالة زمان مخصوص
واجبة ومندوبة وان وجب الفور بالواجبة على بعض الوجوه الا ان ذلك ليس تعيينا للزمان
وقد يتعين زمانها بنذر وشبهه وهي مستحبة مع قضاء الفريضة في كل شهر على اصح الروايات وقيل لا حد
للمدة بين العمرتين وهو حسن لان فيه جمعا بين الاخبار الدالة بعضها على الشهر وبعضها على السنة

وبعضها على عشرة ايام بتنزيل ذلك على مراتب الاستحباب فالافضل الفصل بينهما بعشرة ايام
واكمل منه بشهر واكثره ما ينبغي ان يكون بينهما السنة وفي التقييد بقضاء الفريضة اشارة الى عدم
جوازها ندبا مع تعلقها بذمته وجوبا لان الاستطاعة للمفردة ندبا يقتضي الاستطاعة
وجوبا غالبا ومع ذلك يمكن تخلفه لمتكلفها حيث يفتقر الى مؤونة لقطع المسافة وهي مفقودة
وكذا لو استطاع اليها والى حجها ولم تدخل اشهر الحج فانه لا يخاطب ح بالواجب فكيف يمنع بالمندوب
اذ لا يمكن فعلها واجبا الا بعد فعل الحج وهذا البحث كله في المفردة

كتاب الجهاد

وهو اقسام جهاد المشركين ابتداء لدعائهم الى الاسلام وجهاد من يدهم على المسلمين من الكفار
بحيث يخافون استيلاءهم على بلادهم او اخذ مالهم وما اشبهه وان قل وجهاد من يريد قتل
نفس محترمة او اخذ مال او سبي حريم مطلقا ومنه جهاد الاسير بين المشركين دافعا عن نفسه وربما
اطلق على هذا القسم الدفاع وهو اولى وجهاد البغاة على الامام والبحث هنا عن الاول واستطرد
ذكر الثاني من غير استيفاء وذكر الرابع في اخر الكتاب والثالث في كتاب الحدود ويجب على الكفاية
بمعنى وجوبه على الجميع الى ان يقوم به منهم من فيه الكفاية فيسقط عن الباقين سقوطا مراعى باستمرار
القائم به الى ان يحصل به الغرض المطلوب شرعا وقد يتعين بامر الامام لاحد على الخصوص وان قام به من
فيه كفاية ويختلف الكفاية بحسب الحاجة بسبب كثرة المشركين وقلتهم وضعفهم واقله مرة في كل
عام لقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين اوجب بعد انسلاخها الجهاد وجعله
شرطا فيجب كلما وجد الشرط ولا يتكرر بعد ذلك بقية العام لعدم افادة مطلق الامر التكرار وفيه
نظر يظهر من التعليل هذا مع عدم الحاجة الى الزيادة عليها في السنة والا وجب بحسبها وعدم العجز
عنها فيها او رؤية الامام عدمه صلاحا والا جاز التأخير بحسبه وانما يجب الجهاد بشرط الامام العادل
او نائبه الخاص وهو المنصوب للجهاد او لما هو اعم اما العام كالفقيه فلا يجوز له توليته حال الغيبة
بالمعنى الاول ولا يشترط في جوازه بغيره في المعاني او هجوم عدو على المسلمين يخشى منه على بيضة الاسلام
وهي اصله ومجتمعه فيجب ح بغير اذن الامام ونائبه ويفهم من القيد كونه كافرا اذ لا يخشى من
المسلم على الاسلام نفسه وان كان مبدعا نعم لو خافوا على انفسهم وجب عليهم الدفاع ولو خيف
على بعض المسلمين وجب عليه فان عجز وجب على من يليه مساعدته فان عجز الجميع وجب على من بعد و
يتأكد على الاقرب فالاقرب كفاية ويشترط فيمن يجب عليه الجهاد بالمعنى الاول البلوغ والعقل

والحرية والبصر والسلامة من المرض المانع من الركوب والعدو والعرج البالغ حد الاقعاد او الموجب
لمشقة في السعي لا يتحمل عادة وفي حكمه الشيخوخة المانعة من القيام به والفقر الموجب للعجز عن نفقته
ونفقة عياله وطريقه وثمن سلاحه فلا يجب على الصبي والمجنون مطلقا ولا على العبد وان كان مبعضا
ولا الاعمى وان وجد قائدا ومطية وكذا الاعرج وكان على المصنف ان يذكر الذكورية فانها شرط فلا يجب
على المراة هنا في الجهاد بالمعنى الاول اما الثاني فيجب الدفع على القادر سواء الذكر والانثى والسليم
والاعمى والمريض والعبد وغيرهم ويحرم المقام في بلد الشرك لمن لا يتمكن من اظهار شعائر الاسلام
من الاذان والصلوة والصوم وغيرها وسمي ذلك شعارا لانه علامة عليه او من الشعار الذي هو
الثوب الملاصق للبدن فاستعير للاحكام اللاصقة اللازمة للدين واحترز بغير المتمكن ممن يمكنه
اقامتها لقوة او عشيرة تمنعه فلا يجب عليه الهجرة نعم يستحب لئلا يكثر سوادهم وانما يحرم المقام مع
القدرة عليها فلو تعذرت لمرض او فقر ونحوه فلا حرج والحق المصنف فيما نقل عنه ببلاد الشرك بلاد
الخلاف التي لا يتمكن فيها المؤمن من اقامة شعائر الايمان مع امكان انتقاله الى بلد يتمكن فيه منها
وللابوين منع الولد من الجهاد بالمعنى الاول مع عدم التعين عليه بامر الامام له او بضعف المسلمين
عن المقاومة بدونه اذ يجب عليه ح عينا فلا يتوقف على اذنهما كغيره من الواجبات العينية وفي الحاق الاجداد
بهما قول قوي فلو اجتمعوا توقف على اذن الجميع ولا يشترط حريتهما على الاقوى وفي اشتراط اسلامهما
قولان وظاهر المص عدمه وكما يعتبر اذنهما فيه يعتبر في ساير الاسفار المباحة والمندوبة والواجبة كفاية
مع عدم تعينه عليه لعدم من فيه الكفاية ومنه السفر لطلب العلم فان كان واجبا عينا او كفاية كتحصيل
الفقه ومقدماته مع عدم قيام من فيه الكفاية وعدم امكان تحصيله في بلدهما وما قاربه مما لا يعد
سفرا على الوجه الذي يحصل مسافرا لم يتوقف على اذنهما والا توقف والمدين بفتح اوله وهو مستحق
الدين يمنع المديون الموسر القادر على الوفاء مع الحلول حال الخروج الى الجهاد فلو كان معسرا او كان
الدين مؤجلا وان حل قبل رجوعه عادة لم يكن له المنع مع احتماله في الاخير والرباط وهو الارصاد
في اطراف بلاد الاسلام للاعلام باحوال المشركين على تقدير هجومهم مستحب استحبابا مؤكدا دائما
مع حضور الامام وغيبته ولو وطن ساكن الثغر نفسه على الاعلام والمحافظة فهو مرابط واقله ثلثة
ايام فلا يستحق ثوابه ولا يدخل في النذر والوقف والوصية للمرابطين باقامة دون ثلثة ولو نذره
واطلق وجب ثلثة بليلتين بينهما كالاعتكاف واكثره اربعون يوما فان زاد الحق بالجهاد في الثواب.

لا انه يخرج عن وصف الرباط ولو اعان بفرسه او غلامه لينتفع بهما من يرابط اثيب لاعانته على البر وهو
في معنى الاباحة لهما على هذا الوجه ولو نذرها اي نذر المرابطة التي هي الرباط المذكور في العبارة
او نذر صرف مال الى اهلها وجب الوفاء بالنذر وان كان الامام غائبا لانها لا تتضمن جهادا
فلا يشترط فيها حضوره وقيل يجوز صرف المنذور للمرابطين في البر حال الغيبة ان لم يخف الشنعة
بتركه لعلم المخالف بالنذر ونحوه وهو ضعيف وهنا فصول الاول فيمن يجب قتاله وكيفية القتال واحكام
الذمة يجب قتال الحربي وهو غير الكتابي من اصناف الكفار الذين لا ينتسبون الى الاسلام فالكتابي
لا يطلق عليه اسم الحربي وان كان بحكمه على بعض الوجوه وكذا فرق المسلمين وان حكم بكفرهم كالخوارج
الا ان يبغوا على الامام فيقاتلون من حيث البغي وسياتي حكمهم او على غيره فيدافعون كغيرهم وانما يجب
قتال الحربي بعد الدعاء الى الاسلام باظهار الشهادتين والتزام جميع احكام الاسلام والداعي هو
الامام او نائبه ويسقط اعتباره في حق من عرفه بسبق دعائه في قتال اخر او بغيره ومن ثم غزا النبي
صلى الله عليه وآله بني المصطلق من غير اعلام واستاصلهم نعم يستحب الدعاء ح كما فعل علي عليه السلم بعمرو وغيره مع
علمهم بالحال وامتناعه من قبوله فلو اظهر قبوله ولو باللسان كف عنه ويجب قتال هذا القسم حتى يسلم
او يقتل ولا يقبل منه غيره والكتابي وهو اليهودي والنصراني والمجوسي كذلك يقاتل حتى يسلم او يقتل الا
ان يلتزم بشرائط الذمة فيقبل منه وهي بذل الجزية والتزام احكامنا وترك التعرض للمسلمات بالنكاح
وفي حكمهن الصبيان من المسلمين مطلقا ذكورا واناثا والفتنة عن دينهم وقطع الطريق عليهم وسرقة اموالهم
وايواء عين المشركين وجاسوسهم والدلالة على عورة المسلمين وهو ما فيه ضرر عليهم كطريق اخذهم
وغيلتهم ولو بالمكاتبة واظهار المنكرات في شريعة الاسلام كاكل لحم الخنزير وشرب الخمر واكل الربا
ونكاح المحارم في دار الاسلام والاولان لابد منهما في عقد الذمة ويخرجون بمخالفتهما عنها واما
باقي الشروط فظاهر العبارة انها كذلك وبه صرح في الدروس وقيل لا يخرجون بمخالفتها الا مع اشتراطها
عليهم وهو اظهر وتقدير الجزية الى الامام عليه السلم ويتخير بين وضعها على رؤسهم او ارضهم او عليهما
على الاقوى ولا تتقدر بما قدره علي عليه السلم فانه منزل على اقتضاء المصلحة في ذلك الوقت وكذا التقدير
يوم الجباية لا قبله لانه انسب بالصغار ويؤخذ منه صاغرا فيه اشارة الى ان الصغار امر اخر غير اهانته
قدرها عليه فقيل هو عدم تقديرها حال القبض ايضا بل يؤخذ منه الى ان ينتهي الى ما يراه صلاحا
وقيل التزام احكامنا عليه مع ذلك او بدونه وقيل اخذها منه قائما والمسلم جالس وزاد في التذكرة

ان يخرج الذمى يده من جيبه ويحنى ظهره ويطاطى راسه ويصب ما معه فى كفة الميزان وياخذ المستوفى بلحيته ويضربه فى لهزمتيه وهما مجمع اللحم بين الماضغ والاذن ويبدا بقتال الاقرب الى الامام او من نصبه الا مع الخطر فى البعيد فيبدا به كما فعل النبى صلى الله عليه واله بالحارث بن ابى ضرار لما بلغه انه يجمع له وكان بينه وبينه عدو اقرب كذا فعل بخالد بن سفيان الهذلى ومثله ما لو كان الاقرب مهادنا ولا يجوز الفرار من الحرب اذا كان العدو ضعفا للمسلم المامور بالثبات اى قدره مرتين او اقل الا لمتحرف لقتال اى منتقل الى حالة امكن من حالته التى هو عليها كاستدبار الشمس وتسوية اللامة وطلب السعة ومورد الماء او متحيزا اى منضم الى فئة يستنجد بها فى المعونة على القتال قليلة كانت ام كثيرة مع صلاحيتها له وكونها غير بعيدة على وجه يخرج عن كونه مقاتلا عادة هذا كله للمختار اما المضطر كمن عرض له مرض او فقد سلاحه فانه يجوز له الانصراف ويجوز المحاربة بطريق الفتح كهدم الحصون والمنجنيق وقطع الشجر حيث يتوقف عليه وان كره قطع الشجر وقد قطع النبى صلى الله عليه واله اشجار الطائف وحرق على بنى النضير وخرب ديارهم وكذا يكره بارسال الماء عليهم ومنعه عنهم وارسال النار والقاء السم على الاقوى الا ان يؤدى الى قتل نفس محترمة فيحرم ان امكن بدونه او يتوقف عليه الفتح فيجب وحرم المصنف فى الدروس تحريم القاء السم مطلقا لنهى النبى صلى الله عليه واله والرواية ضعيفة السند بالسكونى ولا يجوز قتل الصبيان والمجانين والنساء وان عاونوا الا مع الضرورة بان يترسوا بهم وتوقف الفتح على قتلهم وكذا لا يجوز قتل الشيخ الفانى الا ان يعاون برايه او قتال ولا الخنثى المشكل لانه بحكم المراة فى ذلك ويقتل الراهب والكبير وهو دون الشيخ الفانى او هو واستثنائه للجواز بالقيد وهو قوله ان كان ذا راى او قتال وكان يغنى احدهما عن الاخر وكذا يجوز قتل الترس ممن لا يقتل كالنساء والصبيان ولو تترسوا بالمسلمين كف عنهم ما امكن ومع التعذر بان لا يمكن التوصل الى المشركين الا بقتل المسلمين فلا قود ولا دية للاذن فى قتلهم شرعا نعم يجب الكفارة وهل هى كفارة الخطا او العمد وجهان ماخذهما كونه فى الاصل غير قاصد للمسلم وانما مطلوبه قتل الكافر والنظر الى صورة الواقع فانه متعمد لقتله وهو اوجه وينبغى ان يكون من بيت المال لانه للمصالح وهذه من اهمها ولان فى ايجابها على المسلم اضرارا يوجب التخاذل عن الحرب لكثرته ويكره التبييت وهو النزول عليهم ليلا والقتال قبل الزوال بل بعده لان ابواب السماء يفتح عنده وينزل النصر ويقبل الرحمة وينبغى ان يكون بعد صلوة الظهرين ولو اضطر الى الامرين زال ذلك وان يعرقب

المسلم الدابة ولو وقفت به او اشرف على القتل ولو رءى ذلك صلاحا زال كما فعل جعفر عليه السلم بموتة بفرسها الجود واما دابة الكافر فلا كراهة فى قتلها كما فى كل فعل يؤدى الى ضعفه والظفر به والمبارزة بين الصفين من دون اذن الامام على اصح القولين وقيل يحرم ويحرم ان منع الامام منها ويجب عينا ان الزم بها شخصا معينا وكفاية ان امر بها جماعة ليقوم بها واحد منهم ويستحب اذا ندب اليها من غير امر جازم ويجب مواراة المسلم المقتول فى المعركة دون الكافر فان اشتبه بالكافر فليوار كميش الذكر اى صغيره لما روى من فعل النبى صلى الله عليه واله وذلك فى قتلى بدر وقال لا يكون ذلك الا فى كرام الناس وقيل يجب دفن الجميع احتياطا وهو حسن وللقرعة وجه واما الصلوة عليه فقيل تابعة للدفن وقيل يصلى على الجميع ويفرد المسلم بالنية وهو حسن الفصل الثانى فى ترك القتال ويترك القتال وجوبا لامور احدها الامان وهو الكلام وما فى حكمه الدال على سلامة الكافر نفسا ومالا اجابة لسواله ذلك ومحله من يجب جهاده وفاعله البالغ العاقل المختار وعقده ما دل عليه من لفظ وكتابة واشارة مفهمة ولا يشترط كونه من الامام بل يجوز ولو من احاد المسلمين لاحاد الكفار والمراد بالاحاد العدد اليسير وهو هنا العشرة فما دون او من الامام او نائبه عاما او فى الجهة التى ادنه فيها البلد وما هو اعم منه وللاحاد بطريق اولى وشرطه اى شرط جوازه ان يكون قبل الاسر اذا وقع من الاحاد اما من الامام فيجوز بعده كما يجوز له المن عليه وعدم المفسدة وقيل وجود المصلحة كاستمالة الكافر ليرغب فى الاسلام وترفيه الجند وترتيب امورهم وقلتهم ولينتقل الامر منه الى دخولنا دارهم فنطلع على عوراتهم ولا يجوز مع المفسدة كالوامن الجاسوس فانه لا ينفذ وكذا من فيه مضرة وحيث يختل شروط الصحة يرد الكافر الى مامنه كما لو دخل بشبهة الامان مثل ان يسمع لفظا فيعتقده امانا او يصحب رفقة فيظنها كافية او يقال له لا نذمك فيتوهم الاثبات ومثله الداخل بسفارة او ليسمع كلام الله وثانيها النزول على حكم الامام او من يختاره الامام ولم يذكر شرايط المختار اتكالا على عصمته المقتضية لاختياره جامع الشرايط وانما يفتقر اليها من لا يشترط فى الامام ذلك فينفذ حكمه كما اقر النبى صلى الله عليه واله بنى قريضة حين طلبوا النزول على حكم سعد بن معاذ فحكم فيهم بقتل الرجال وسبى الذرارى وغنيمة المال فقال له النبى صلى الله عليه واله لقد حكمت بما حكم الله تعالى به من فوق سبعة ارقعة وانما ينفذ حكمه ما لم يخالف الشرع بان يحكم بما الاحظ فيه للمسلمين او ما ينافى حكم الذمة لاهلها الثالث والرابع الاسلام وبذل الجزية فمتى اسلم الكافر حرم قتاله مطلقا حتى لو كان

بعد الأسر الموجب للتخيير بين قتله وغيره او بعد تحكيم الحاكم عليه فحكم بعده بالقتل ولو كان بعد
حكم الحاكم بقتله واخذ ماله وسبي ذراريه سقط القتل وبقي الباقي وكذا سقط القتل اذا بذل
الكتابي ومن في حكمه الجزية وما يعتبر معها من شرايط الذمة ويمكن دخوله في الجزية لان عقدها
لا يتم الا به فلا يتحقق بدونه **الخامس** المهادنة وهي المعاقدة من الامام او من نصبه لذلك
مع من يجوز قتاله على ترك الحرب مدة معينة بعوض وغيره بحسب ما يراه الامام قلة وكثرة
عشر سنين فلا يجوز الزيادة عنها مط كما لا يجوز اقل من اربعة اشهر اجماعا والمختار جوازها ما بينهما
على حسب المصلحة وهي جايزة مع المصلحة للمسلمين لقلتهم او رجاء اسلامهم مع الصبر او ما يحصل
به الاستظهار ثم مع الجواز قد يجب مع حاجة المسلمين اليها وقد يباح لمجرد المصلحة التي
لا يبلغ الحاجة ولو انتفت انتفت المصلحة **الفصل الثالث** في الغنيمة واصلها المال
المكتسب والمراد هنا ما اخذته الفئة المجاهدة على سبيل الغلبة لا باختلاس وسرقة فانه لآخذه ولا
بانجلاء اهله عنه بغير قتال فانه للامام ويملك النساء والاطفال بالسبي وان كانت الحرب قايمة و
الذكور البالغون يقتلون حتما ان اخذوا والحرب قايمة الا ان يسلموا فيسقط قتلهم ويتخير
الامام ح بين استرقاقهم والمن عليهم والفداء وقيل يتعين المن عليهم هنا لعدم جواز استرقاقهم
حال الكفر فمع الاسلام اولى وفيه ان عدم استرقاقهم حال الكفر اهانة ومصير الى ما هو اعظم
لا اكرام فلا يلزم مثله بعد الاسلام ولان الاسلام لا ينافي الاسترقاق وحيث يجوز قتلهم
يتخير الامام تخير شهوة بين ضرب رقابهم وقطع ايديهم وارجلهم وتركهم حتى يموتوا ان اتفق
والا اجهز عليهم وان اخذوا بعد ان وضعت الحرب اوزارها اي اثقالها من السلاح وغيره
وهو كناية عن انقضائها لم يقتلوا ويتخير الامام فيهم تخير نظر ومصلحة بين المن عليهم والفداء لانفسهم
بمال حسب ما يراه من المصلحة والاسترقاق حربيا كانوا ام كتابيا وحيث تعتبر المصلحة لا يتحقق
التخيير الا مع اشتراك الثلثة فيها على السواء والا تعين الراجح واحدا كان ام كثيرا وحيث يختار
الفداء والاسترقاق فيدخل ذلك في الغنيمة كما دخل من استرق ابتداء فيها من النساء والاطفال
ولو عجز الاسير الذي يجوز للامام قتله عن المشي لم يجز قتله لانه لا يدري ما حكم الامام فيه بالنسبة
الى نوع القتل ولان قتله الى الامام وان كان مباح الدم في الجملة كالزاني المحصن وح فان امكن
حمله والا ترك للخبر ولو بدر مسلم بقتله فلا قصاص ولا دية ولا كفارة وان اثم وكذا لو قتله من غير عجز

ويعتبر البلوغ بالانبات لتعذر العلم بغيره من العلامات غالبا والا فلو اتفق العلم بها كفى وكذا
يقبل اقراره بالاحتلام كغيره ولو ادعى استعجال انباته بالدواء فالاقرب القبول للشبهة الدارئة
للقتل وما لا ينقل ولا يحول من اموال المشركين كالارض والمساكن والشجر لجميع المسلمين سواء في ذلك
المجاهدون وغيرهم والمنقول منها بعد الجعائل التي يجعلها الامام للمصالح كالدليل على طريق
او عورة وما يلحق الغنيمة من مؤنة حفظ ونقل وغيرهما والرضخ والمراد هنا الاعطاء للذي لا يبلغ سهم
من يعطاه لو كان مستحقا للسهم كالمرأة والخنثى والعبد والكافر اذا عاونوا فان الامام يعطيهم من
الغنيمة بحسب ما يراه من المصلحة بحسب حالهم والخمس ومقتضى الترتيب الذكري ان الرضخ مقدم وهو احد الاقوال
في المسئلة والاقوى ان الخمس بعد الجعائل وقبل الرضخ وهو اختياره في الدروس وعطفه هنا بالواو لا ينافيه
بناء على انها لا تدل على الترتيب والنفل بالتحريك واصله الزيادة والمراد هنا زيادة الامام لبعض الغانمين على
نصيبه شيئا من الغنيمة لمصلحة كالدلالة وامارة وسرية وتهجم على قرن وحصن وتجسس حال وغيرها
مما فيه نكاية الكفار وما يصطفيه الامام لنفسه من فرس فاره وجارية وسيف ونحوها بحسب ما يختار
والتقييد بعدم الاجحاف ساقط عندنا وبقي عليه تقديم السلب المشروط للقاتل وهو ثياب القتيل
والخف والات الحرب كدرع وسلاح ومركوب وسرج ولجام وسوار ومنطقة وخاتم ونفقة معه وجنيبة
تقاد معه لا حقيبة مشدودة على الفرس بما فيها من الامتعة والدراهم فاذا اخرج جميع ذلك يقسم الفاضل
بين المقاتلة ومن حضر القتال ليقاتل وان لم يقاتل حتى الطفل الذكر من اولاد المقاتلين دون غيرهم ممن
حضر لصنعة او حرفة كالبيطار والبقال والسايس والحافظ اذا لم يقاتلوا والمولود بعد الحيازة وقبل
القسمة وكذا المدد الواصل اليهم ليقاتل معهم فلم يدرك القتال حينئذ اي حين ان يكون وصوله بعد
الحيازة قبل القسمة للفارس سهمان في المشهور وقيل ثلثة وللراجل وهو من ليس معه فرس سواء كان
راجلا ام راكبا غير الفرس سهم ولذي الافراس وان كثرت ثلثة اسهم ولو قاتلوا في السفن ولم
يحتاجوا الى افراسهم لصدق الاسم وحصول الكلفة عليهم بها ولا سهم للمخذل وهو الذي يجبن
عن القتال ويخوف من لقاء الابطال ولو بالشبهات الواضحة والقراين اللايحة فان مثل ذلك
ينبغي القاؤه الى الامام او الامير ان كان فيه صلاح لا اظهاره على الناس ولا المرجف وهو الذي
يذكر قوة المشركين وكثرتهم بحيث يؤدي الى الخذلان والظاهر انه اخص من المخذل واذا لم يسهم
لهما فاولى ان لا يسهم لفرسه ولا القحم بفتح القاف وسكون الحاء وهو الكبير الهرم والضرع بفتح الضاد

المعجمة والزاء وهو الصغير الذى لا يصلح للركوب والضعيف والحطم بفتح الحاء وكسر الطاء وهو الذى
ينكسر من الهزال والرازح بالراء المهملة ثم الزاء بعد الالف ثم الحاء المهملة فى الجوهرى هو الهالك
هزالا وفى مجمل ابن فارس رزح اعيا والمراد هنا الذى لا يقوى لصاحبه على القتال الهزال على الاول واعيا
على الثانى الكاين فى الاربعة من الخيل وقيل يسهم للجميع لصدق الاسم وليس ببعيد **الفصل الرابع**
فى احكام البغاة من خرج على المعصوم من الائمة فهو باغ واحدا كان كابن ملجم لعنه الله تعالى او اكثر
كاهل الجمل وصفين يجب قتاله اذا ندب اليه الامام حتى يفيء اى يرجع الى طاعة الامام او يقتل وقتاله
كقتال الكفار فى وجوبه على الكفاية ووجوب الثبات له وباقى الاحكام السالفة فذو الفئة
كاصحاب الجمل ومعوية يجهز على جريحهم ويتبع مدبرهم ويقتل اسيرهم وغيرهم كالخوارج يفرقون
من غير ان يتبع لهم مدبرا ويقتل لهم اسيرا او يجهز على جريح ولا تسبى نساء الفريقين ولا ذراريهم
فى المشهور ولا يملك اموالهم التى لم يحوها العسكر اجماعا وان كانت مما ينقل ويحول ولا ما حواه
العسكر اذا رجعوا الى طاعة الامام وانما الخلاف فى قسمة اموالهم التى حواها العسكر مع اصرارهم
والاصح عدم قسمة اموالهم مطلقا عملا بسيرة على عليه السلم فى اهل البصرة فانه امر برد اموالهم فاخذ
حتى القدر كفاها صاحبها لما عرفها ولم يصبر على ابانها ومنهم المص فى خمس الدروس على قسمته
كقسمة الغنيمة عملا بسيرة على عليه السلم المذكورة فانه قسمها اولا بين المقاتلين ثم امر بردها ولولا جوازه
لما فعله اولا وظاهر الحال وفحوى الاخبار ان ردها على طريق المن لا الاستحقاق كما من النبى
صلى الله عليه وآله على كثير من المشركين بل ذهب بعض الاصحاب الى جواز استرقاقهم لمفهوم من قوله عليه السلم
مننت على اهل البصرة كما من النبى صلى الله عليه وآله على اهل مكة وقد كان لرسول الله ان يسبى فكذا الامام
وهو شاذ **الفصل الخامس** فى الامر بالمعروف وهو الحمل على الطاعة قولا او فعلا والنهى عن المنكر
وهو المنع عن فعل المعاصى قولا او فعلا وهما واجبان عقلا فى اصح القولين ونقلا اجماعا
اما الاول فلانهما لطف وهو واجب على مقتضى قواعد العدل ولا يلزم من ذلك وجوبهما
على الله تعالى اللازم من خلافه فى الواقع ان قام به او الاخلال بحكمته تعالى لانه لم يقم لاستلزام
القيام به على هذا الوجه الالجاء الممتنع فى التكليف ويجوز اختلاف الواجب باختلاف محاله
خصوصا مع ظهور المانع فيكون الواجب فى حقه تعالى الانذار والتخويف بالمخالفة لئلا يبطل
التكليف وقد فعل واما الثانى فكثير فى الكتاب والسنة كقوله تعالى ولتكن منكم امة يدعون

الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وقوله لتأمرن بالمعروف ولتنهن عن المنكر او ليسلطن
الله شراركم على خياركم فيدعو خياركم فلا يستجاب لهم ومن طرق اهل البيت عليهم السلم فيه ما يقصم الظهور
فليقف عليه من اراده فى الكافى وغيره ووجوبهما على الكفاية فى اجود القولين للادلة السابقة ولان
الغرض شرعا وقوع المعروف وارتفاع المنكر من غير اعتبار مباشر معين فاذا حصلا ارتفع وهو
معنى الكفائى والاستدلال على كونه عينيا بالعمومات غير كاف للتوفيق ولان الواجب الكفائى يخاطب
به جميع المكلفين كالعينى وانما يسقط عن البعض بقيام البعض فجاز خطاب الجميع به ولا شبهة على
القولين فى سقوط الوجوب بعد حصول المطلوب لفقد شرطه الذى منه اصرار العاصى وانما يختلف
فائدة القولين فى وجوب قيام الكل به قبل حصول الغرض وان قام به من فيه الكفاية وعدمه ويستحب
الامر بالمندوب والنهى عن المكروه ولا يدخلان فى الامر بالمعروف والنهى عن المنكر لانهما واجبان فى الجملة
اجماعا وهذان غير واجبين فلذا افردهما عنهما وان امكن تكلف دخول المندوب فى المعروف لكونه الفعل
الحسن المشتمل على وصف زائد على حسنه من غير اعتبار المنع من النقيض اما النهى عن المكروه فلا يدخل
فى احدهما اما المعروف فظ واما المنكر فلانه الفعل القبيح الذى عرف فاعله قبحه او دل عليه والمكروه ليس بقبيح
وانما يجبان مع علم الامر والناهى المعروف والمنكر شرعا لئلا يأمر بمنكر او ينهى عن معروف والمراد العلم
هنا بالمعنى الاعم ليشمل الدليل الظنى المنصوب عليه شرعا واصرار الفاعل والتارك فلو علم منه الاقلاع
والندم سقط الوجوب بل حرم واكتفى المص فى الدروس وجماعة فى السقوط بظهور امارة الندم
والامن من الضرر على المباشر او على بعض المؤمنين نفسا او مالا او عرضا فبدونه يحرم ايضا على
الاقوى وتجويز التأثير بان لا يكون التأثير عنده ممتنعا بل ممكنا بحسب ما يظهر له من حاله وهذا يقتضى
وجوبه ما لم يعلم عدم التأثير وان ظن عدمه لان التجويز قائم مع الظن وهو حسن اذ لا يترتب على فعله
ضرر فان نجع والا فقد ادى فرضه اذ الفرض انتفاء الضرر واكتفى بعض الاصحاب فى سقوطه بظن
العدم وليس بجيد وهذا بخلاف الشرط السابق فانه يكفى فى سقوطه ظنه لان الضرر المسوغ
ام الجوزه
للتحرز منه يكفى فيه ظنه ومع ذلك فالمرتفع مع فقد هذا الشرط الوجوب دون الجواز بخلاف السابق
ثم يتدرج المباشر فى الانكار فيبتدى باظهار الكراهة والاعراض عن المرتكب متدرجا فيه ايضا
فان مراتبه كثيرة ثم القول اللين ان لم ينجع الاعراض ثم الغليظ ان لم يؤثر اللين متدرجا فى الغليظ
ايضا ثم الضرب ان لم يؤثر الكلام الغليظ مطلقا ويتدرج فى الضرب ايضا على حسب ما يقتضيه

المصلحة ويناسب مقام الفعل بحيث يكون الوقوف بتحصيل الغرض وفي التدرج الى القتل والجرح
حيث لا يؤثر الضرب لا غيره من المراتب قولان اجودهما الجواز ذهب اليه المرتضى وتبعه العلامة منه
في كثير من كتبه لعموم الاوامر واطلاقها وهو يتم في الجرح دون القتل لفوات معنى الامر والنهي معه
اذ الغرض ارتكاب المامور وترك المنهي وشرطه تجويز التأثير وهما منتفيان معه واستقرب في
الدروس تفويضهما الى الامام وهو حسن في القتل خاصة ويجب الانكار بالقلب فهو ان يوجد
فيه ارادة المعروف وكراهة المنكر على كل حال سواء اجتمعت الشرائط ام لا سواء امر او نهى بغيره
من المراتب ام لا لان الانكار القلبي بهذا المعنى من مقتضى الايمان ولا يلحقه مفسدة ومع ذلك
لا يدخل في معنى الامر والنهي وانما هو حكم مختص بمن اطلع على ما يخالف الشرع بايجاد الواجب
عليه من الاعتقاد في ذلك وقد تجوز كثير من الاصحاب في جعلهم هذا القسم من مراتب الامر والنهي
ويجوز للفقهاء حال الغيبة اقامة الحد مع الامن من الضرر على انفسهم وغيرهم من المؤمنين
وكذا يجوز لهم الحكم بين الناس واثبات الحقوق بالبينة واليمين وغيرهما مع اتصافهم بصفات
المفتي وهي الايمان والعدالة ومعرفة الاحكام الشرعية الفرعية بالدليل التفصيلي والقدرة
على رد الفروع من الاحكام الى الاصول والقواعد الكلية التي هي ادلة الاحكام ومعرفة الحكم
بالدليل يغني عن هذا لاستلزامه له وذكره تأكيدا والمراد بالاحكام العموم بمعنى التهيؤ لمعرفتها
بالدليل ان لم نجوز تجزي الاجتهاد او الاحكام المتعلقة بما يحتاج اليه من الفتوى والحكم ان جوزنا
ومذهب المص جوازه وهو قوي ويجب على الناس الترافع اليهم فيما يحتاجون اليه من الاحكام
فيعصي مؤثر المخالف ويفسق ويجب عليهم ايضا ذلك مع الامن ويأثم الراد عليهم لانه كالراد على
نبيهم وائمتهم عليهم السلام وعلى الله تعالى وهو على حد الكفر بالله على ما ورد في الخبر وقد فهم من تجويز
ذلك للفقهاء المستدلين عدم جوازه لغيرهم من المقلدين وبهذا المفهوم صرح المص وغيره
قاطعين به من غير نقل خلاف في ذلك سواء قلد حيا ام ميتا نعم يجوز لمقلد الفقيه الحي نقل
الاحكام الى غيره وذلك لا يعد افتاء اما الحكم فيمتنع مط للاجماع على اشتراط اهلية الفتوى في الحاكم
حال حضور الامام وغيبته ويجوز للزوج اقامة الحد على زوجته دواما ومتعة مدخولا بها وغيره
حرتين وعبدتين او بالتفريق والوالد على ولده وان نزل والسيد على عبده بل رقيقه مط فيجتمع على
الامة ثلاث الاب المتزوجة ولاية الثلاثة سواء في ذلك الجلد والرجم والقطع كل ذلك مع العلم

بموجب

بموجبه مشاهدة او اقرارا من اهله لا بالبينة فانها من وظائف الحاكم وقيل يكفي كونها مما يثبت
بها ذلك عند الحاكم وهذا الحكم في المولى مشهور بين الاصحاب لم يخالف فيه الا الشاذ اما الاخران
الوالد والزوج
فذكره الشيخ ره وتبعه جماعة منهم المص ودليله غير واضح واصالة المنع تقتضي العدم نعم لو كان
المتولي فقيها فلا شبهة في الجواز ويظهر من المختلف ان موضع النزاع معه لا بدونه ولو اضطر
السلطان الى اقامة حد او قصاص ظلما او اضطر بحكم مخالف للمشروع جاز لمكان الضرورة
الا القتل فلا تقية فيه ويدخل في الجواز الجرح لان المروي انه لا تقية في قتل النفوس فهو خارج
والحقه الشيخ بالقتل مدعيا انه لا تقية في الدماء وفيه نظر

كتاب ١٠٣ الكفارات

وهي منقسمة
الى معينة كبعض كفارات الحج ولم يذكرها هنا اكتفاء بما سبق والى مرتبة ومخيرة وما جمعت الوصفين
وكفارة جمع فالمرتبة ثلث كفارة الظهار وقتل الخطا وخصالها المرتبة خصال كفارة الافطار
في شهر رمضان العتق اولا فالشهران مع تعذر العتق فالستون اطعام الستين لو تعذر الصيام
والثالثة كفارة من افطر في قضاء شهر رمضان بعد الزوال وهي اطعام عشرة مساكين ثم صيام ثلثة
ايام مع العجز عن الاطعام والمخيرة كفارة شهر رمضان في اجود القولين وكفارة خلف النذر والعهد
ان جعلناهما ككفارة رمضان كما هو اصح الاقوال رواية وفي كفارة جزاء الصيد وهو الثلث
المراد من الثلث الاولى النعامة
الاول من الثلثة الاولى مما ذكر في الكفارات لا مط جزائه خلاف انه مرتب او مخير والمختار فيما سبق الترتيب
وهو اقوى ومبنى الخلاف على دلالة الاية العاطفة للخصال باو الدالة على التخيير ودلالة الخبر على ان
ما في القرآن باو فهو على التخيير وعلى ما روى نصا من انها على الترتيب فهو مقدم والتي جمعت الوصفين
كفارة اليمين وهي اطعام عشرة مساكين او كسوتهم او تحرير رقبة مخيرا بين الثلث فان عجز فصيام
ثلثة ايام وكفارة الجمع لقتل المؤمن عمدا ظلما وهي عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين واطعام
ستين مسكينا وقد تقدم ان الافطار في شهر رمضان على محرم مط يوجبها ايضا فهذه جملة
الاقسام وبقي هنا انواع اختلف في كفاراتها ابتعها فقال والحالف بالبراءة من الله ورسوله
والائمة عليهم السلام على الاجتماع والانفراد يأثم صادقا كان ام كاذبا وفي الخبر انه يبرء بذلك منهم صادقا
وكاذبا واختلف في وجوب الكفارة به مطلقا او مع الحنث فنقل المص هنا قولين من غير ترجيح وكذا
في الدروس وهو انه يكفر كفارة ظهار فان عجز فكفارة يمين على قول الشيخ ره في النهاية وجماعة
ولم نقف على مستنده وظاهرهم وجوب ذلك مع الحنث وعدمه ومع الصدق والكذب وفي توقيع

العسكرى عليه السلم الى محمد بن الحسن الصفار الذى رواه محمد بن يحيى فى الصحيح انه مع الحنث يطعم
عشرة مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله تعالى والعمل بمضمونها حسن لعدم المعارض
مع صحة الرواية وكونها مكاتبة نادرة لا يقدح مع ما ذكرنا وهو اختيار العلامة فى المخ
وذهب جماعة الى عدم وجوب كفارة مطلقا لعدم انعقاد اليمين اذ لا حلف الا بالله واتفق
الجميع على التحريم مطلقا وفى جز المراة شعرها فى المصاب كفارة ظهار على ما اختاره هنا وقبله العلامة
فى بعض كتبه وابن ادريس ولم نقف على الماخذ وقيل كبيرة مخيرة ذهب اليه الشيخ فى النهاية استنادا
الى رواية ضعيفة وفى الدروس نسب القول الثانى الى الشيخ ولم يذكر الاول والاقوى عدم الكفارة مطلقا
لاصالة البراءة نعم يستحب بصلاحية الرواية لادلة السنن ولا فرق فى المصاب بين القريب وغيره للاطلاق
وهل يفرق بين الكل والبعض فى الرواية اعتبار الكل لافادة الجمع المعرف والمضاف العموم واستقرب
فى الدروس عدم الفرق لصدق جز الشعر وشعرها عرفا بالبعض وكذا الاشكال فى الحاق الحلق
والاحراق بالجز مع نصا وانزله فى المعنى واختاره فى الدروس من عدم النص واصالة البراءة وبطلان
القياس وعدم العلم بالحكمة الموجبة للالحاق وكذا فى الحاق جزه فى غير المصاب به من عدم النقر
واحتمال الاولوية وهى ممنوعة وفى نتفه اى نتف شعرها او خدش وجهها او شق الرجل ثوبه
بموت ولده او زوجته كفارة يمين على قول الاكثر ومنهم المص فى الدروس جازما به من غير نقل خلاف
وكذلك العلامة فى كثير من كتبه ونسبه هنا الى القول لتشعره بتوقفه فيه وهو المناسب لان مستنده
الرواية التى دلت على الحكم السابق والمص اعترف بضعفها فى الدروس وليس بين المسلمين فرق
الا تحقق الخلاف فى الاولى دون هذه والكلام فى نتف بعض الشعر كما سبق ولا فرق بين الولد
للصلب وولد الولد وان نزل ذكرا او انثى لذكر وفى ولد الانثى قولان اجودهما عدمه اللحوق ولا فى الزوجة
بين الدائم والمتمتع بها والمطلقة رجعية زوجة ولا يلحق بها الامة وان كانت سرية او ام ولد
ويعتبر فى الخدش الادماء كما صرحت به الرواية واطلق الاكثر وصرح جماعة منهم العلامة فى التحرير
بعدم الاشتراط والمعتبر منه مسماه فلا يشترط استيعاب الوجه ولا شق جميع الجلد ولا يلحق
به خدش غير الوجه وان ادمى ولا لطمه مجردا ويعتبر فى الثوب مسماه عرفا ولا فرق فيه بين الملبوس
وغيره ولا بين شقه ملبوسا ومنزوعا ولا بين استيعابه بالشق وعدمه ولا كفارة لشقه على غير الولد
والزوجة واجازه جماعة على الاب والاخ لما نقل من شق بعض الانبياء والائمة فيهما ولا فى شق المراة

على البنت

على البنت مطلقا وان حرم وقيل من تزوج امراة فى عدتها فارقها وكفر بخمسة اصوع دقيقا ونسب
ذلك متوقفا فيه لجزمه به فى الدروس ومستنده رواية ابى بصير عن ابى عبد الله عليه السلم وهى مع تسليم
سندها لا تصريح فيها بالوجوب والقول بالاستحباب احوط وفى الرواية تصريح بالعالم واطلق الاكثر ولا
حجة فى لفظ الكفارة على اختصاصها بالعالم ولا فرق فى العدة بين الرجعية والبائن وعدة الوفاة وغيرها
وفى حكمها ذات البعل وهو مصرح فى الرواية ولا بين المدخول بها وغيرها والاقوى فى الرواية والفتوى
مطلق وربما قيل باختصاصه بنوع يجوز اخراجه كفارة وهو يتوقف الحنطة والشعير ومن نام عن صلوة
العشاء حتى تجاوز نصف الليل اصبح صائما ظاهره كون ذلك على وجه الوجوب لانه مقتضى الامر وفى الدروس
نسب القول به الى الشيخ وجعل الرواية به مقطوعة فالاستحباب اقوى ولا فرق بين النائم كذلك عمدا
او سهوا وفى الحاق السكران به قول ضعيف وكذا من تعمد تركها او نسيه من غير نوم ولا يلحق ناسى غيرها
قطعا ولو افطر ذلك اليوم ففى وجوب الكفارة من حيث تعينه على القول بوجوبه اولا بناء على انه كفارة
فلا كفارة فى تركها وجهان اجودهما الثانى ولو سافر فيه مطلقا افطره وقضاه وكذا لو مرض او حاضت
المراة او وافق العيد او ايام التشريق مع احتمال سقوطه فلو صادف صوما معينا تداخلا مع احتمال
قضائه وكفارة ضرب العبد فوق الحد الذى وجب عليه بسبب ما فعل من الذنب ومطلقا عتقه مستحبا
قيد الاكثر وقيل وجوبا وتردد المص فى الدروس مقتصرا على نقل الخلاف وقيل المعتبر تجاوز حد الحر لانه
المتيقن وللتبادر عند الاطلاق ولو قتله فكفارة ترتيب وكفارة الايلاء كفارة اليمين لانه يمين
خاص ويتعين العتق فى المرتبة بوجدان الرقبة ملكا او تسبيبا كما لو ملك الثمن ووجد الباذل
لها بزيادة على ذلك وثيابه اللائقين بحاله وخادم اللائق به او المحتاج اليه وقوت يوم وليلة
له ولعياله الواجبى النفقة ووفاء دينه وان لم يطالب به نعم لو تكلف العاجز العتق اجزاه الا
مع مطالبة الديان للنهى عن العتق ح وهو عبادة والعبرة بالقدرة عند العتق لا الوجوب ويشترط فيها
الاسلام وهو الاقرار بالشهادتين مطلقا على الاقوى وهو المراد من الايمان المط فى الاية ولا
يشترط الايمان الخاص وهو الولاء على الاظهر وطفل احد المسلمين بحكمه واسلام الاخرس بالاشارة
واسلام السبى بالغا بالشهادتين وقبله بانفراد المسلم به عند المص وجماعة وولد الزنا بهما بعد
البلوغ وبتبعية السابى على القول وفى تحققه بالولادة من المسلم وجهان من انتفائه شرعا وتولده
منه حقيقة فلا يقصر عن السابى والاول اقوى والسادس من العيوب الموجبة للعتق وهى العمى

كان ما عند الوجوب ففيه اغرق در عند العتق فيه قولان بعده

والاقعاد والجذام والتنكيل الصادر عن مولاه وهو ان يفعل به فعلا فضيحا بان يجدع انفه
او يقطع اذنيه ونحوه لانعتاقه بمجرد حصول هذه الاسباب على المشهور فلا يتصور ايقاع العتق
عليه ثانيا ولا يشترط سلامته من غيرها من العيوب فيجزي الاعرج والاعور والاقرع والخصي
والاصم ومقطوع احد الاذنين واليدين ولو مع احدى الرجلين والمريض وان مات في مرضه
والهرم والعاجز عن تحصيل كفايته وكذا من تشبث بالحرية مع بقائه على الملك كالمدبر وام الولد
وان لم يجز بيعها لجواز تعجيل عتقها وفي اجزاء المكاتب الذي لم يتحرر منه شيء قولان واجزاؤه لا يخلو
من قوة دون المرهون الا مع اجازة المرتهن والمنذور عتقه والصدقة به وان كان معلقا بشرط
لم يحصل بعد على قول رجحه المص في الدروس والخلو عن العوض فلو اعتقه وشرط عليه عوضا لم يقع عن
الكفارة لعدم تمحض القربة وفي انعتاقه بذلك نظر وقطع المص في الدروس بوقوعه وكذا لو قال له غيره
(عن غير الكفارة)
اعتقه من كفارتك ولك علي كذا واعترف المص هنا بعدم وقوع العتق مطلقا نعم لو امره بعتقه
عن الامر بعوض او غيره اجزأ والنية هنا من الوكيل ولا بد من الحكم بانتقاله الى ملك الامر ولو لحظة
لقوله صلى الله عليه وآله لا عتق الا في ملك وفي كونه هنا قبل العتق او عند الشروع فيه او بعد وقوع
الصيغة ثم يعتق او يكون العتق كاشفا عن ملكه بالامر اوجه والوجه انتقاله بالامر المقترن
بالعتق والنية المشتملة على قصد الفعل على وجهه متقربا والمقارنة للصيغة والتعيين للسبب
الذي يكفر عنه سواء تعددت الكفارة في ذمته ام لا وسواء تغاير الجنس ام لا كما يقتضيه الاطلاق
وصرح به في الدروس ووجهه ان الكفارة اسم مشترك بين افراد مختلفة والمامور به انما يتخصص
بمميزاته عن غيره مما يشاركه ويشكل بانه مع اتحادها في ذمته لا اشتراك فيجزي نيته عما في ذمته
من الكفارة لان غيره ليس مامورا به بل ولا يتصور وقوعه منه في تلك الحال شرعا فلا وجه للتحرز
عنه كالقصر والتمام في غير موضع التخيير والاقوى ان المتعدد في ذمته مع اتحاد نوع سببه كافطار
يومين من شهر رمضان وخلف نذرين كذلك نعم لو اختلفت اسبابه توجه ذلك ليحصل التمييز
وان اتفق مقدار الكفارة وقيل لا يفتقر اليه مطلقا وعلى ما اخترناه لو اطلق برئت ذمته من
واحدة لا بعينها فيتعين في الباقي الاطلاق سواء كان بعتق ام غيره من الخصال المخيرة او المرتبة على
تقدير العجز ولو شك في نوع ما في ذمته اجزأه الاطلاق عن الكفارة على القولين كما يجزيه
العتق عما في ذمته لو شك بين كفارة ونذر ولا يجزي ذلك في الاول كما لا يجزي العتق مطلقا

ولابدية

ولابدية الوجوب ومع العجز عن العتق في المرتبة يصوم شهرين متتابعين هلاليين وان نقصا ان
ابتدأ من اوله ولو ابتدأ من اثنائه اكمل ما بقي منه ثلاثين بعد الثاني واجزأ الهلالي في الثاني ولو
اقتصر هنا على شهر ويوم يتعين العددي فيهما والمراد بالتتابع ان لا يقطعهما ولو في شهر ويوم
بالافطار اختيارا ولو بسوغه كالسفر ولا يقطعه غيره كالحيض والمرض والسفر الضروري والواجب
بل يبني على ما مضى عند زوال العذر على الفور هذا اذا فجأه السفر اما لو علم به قبل الشروع لم يعذر
للقدرة على التتابع في غيره كما لو علم بتخلل العيد بخلاف الحيض للزومه في الطبيعة عادة والصبر الى
سن اليأس تغرير بالواجب واضرار بالمكلف ويجب فيه النية والتعيين كالعتق وما يعتبر في نية ولو
نسيها ليلا جددها الى الزوال وان استمر اليه لم يجزه ولم ينقطع التتابع على الاقوى ومع العجز عن
الصيام يطعم ستين مسكينا فيما يجب فيه ذلك ككفارة شهر رمضان وقتل الخطأ والظهار والنذر
لا في مطلق المرتبة فانه في كفارة افطار قضاء رمضان وكفارة يمين اطعام عشرة مساكين واطلق
الحكم اتكالا على ما علم اما اشباعا في اكلة واحدة او تسليم مد الى كل واحد على اصح القولين فتوى
وسندا وقيل مدان مطلقا وقيل مع القدرة ويتساوى في التسليم الصغير والكبير من حيث القدر
وان كان الواجب في الصغير تسليم الولي وكذا في الاشباع ان اجتمعوا ولو انفرد الصغار احتسب
الاثنان بواحد ولا يتوقف على اذن الولي لا فرق بين اكل الصغير كالكبير ودونه لاطلاق النص
وندوره والظاهر ان المراد بالصغير غير البالغ مع احتمال الرجوع الى العرف فلو تعذر العدد في البلد
وجب النقل الى غيره مع الامكان فان تعذر كرر على الموجودين في الايام بحسب المتخلف والمراد
بالمسكين هنا من لا يقدر على تحصيل قوت سنة فعلا وقوة فيشمل الفقير ولا يدخل الغارم
وان استوعب دينه ماله ويعتبر فيه الايمان وعدم وجوب نفقته على المعطي اما على غيره فهو غني
مع بذل المنفق والا فلا وبالطعام مسماه كالحنطة والشعير ودقيقهما وخبزهما وما يغلب على قوت
البلد ويجزي التمر والزبيب مطلقا ويعتبر كونه سليما من العيب والمزج بغيره فلا يجزي المسوس و
الممتزج بزوان وتراب غير معتادين والنية مقارنة للتسليم الى المستحق او وكيله او وليه او بعد وصوله
اليه قبل اتلافه او نقله من ملكه والشروع في الاكل ولو اجتمعوا فيه ففي الاكتفاء بشروع واحد او وجوب
تعددها مع اختلافهم فيه وجهان واذا كسا الفقير فثوب في الاصح والمعتبر مسماه من ازار ورداء و
سراويل وقميص ولو غسيلا اذا لم يتخرق ويتمحق جدا بحيث لا ينتفع به الا قليلا وفاقا للدروس

الزوان حبة سوداء في الحنطة صح

وجنسه القطن والكتان والصوف والحرير الممتزج والخالص للنساء وغير البا العين دون الرجال والخنثى والفرو والجلد المعتاد لبسه والقنب والشوك ويكفي ما يسمى ثوبا للصغير وان كانوا كذا مستورين ولا يتكرر على الموجود لو تعذر العدد بمطلعه لعدم النقص مع احتماله وكل من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز عن صومهما اجمع صام ثمانية عشر يوما وان قدر على صوم ازيد منها فان عجز عن صوم الثمانية عشر اجمع تصدق عن كل يوم من الثمانية عشر بمد من طعام وقيل عن الستين ويضعف بسقوط حكم ستين قبل ذلك وكونه خلاف المتبادر وعدم صحته في الكفارة المخيرة لان القادر على اطعام الستين يجعله اصلا لا بدلا بل لا يجزيه الثمانية عشر مع قدرته على اطعام الستين لانها بدل اضطراري وهو بدل اختياري فان عجز عن اطعام العدد المذكور وان قدر على بعضه استغفر الله تعالى ولو مرة بنية الكفارة

كتاب النذور

وتوابعه من العهد واليمين وشرط الناذر الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار والقصد الى مدلول الصيغة والاسلام والحرية فلا ينعقد نذر الصبي والمجنون مطلقا والمكره ولا غير القاصد كوقوع صيغة عابثا او لاعبا او سكران او غاضبا غضبا يرفع قصده للنية ولا الكافر مطلقا لتعذر القربة على وجهها منه وان استحب له الوفا بها لو اسلم ولا نذر المملوك الا ان يجيز المالك قبل ايقاع صيغته او بعده على المختار عند المصنف او يزول الرقية قبل الحل لزوال المانع والاقوى وقوعه بدون الاذن باطلا لنفي ماهيته في الخبر المحمول على نفي الصحة لانه اقرب المجازات الى الحقيقة حيث لا يراد نفيها وعموم الامر بالوفاء بالنذر مخصوص بنذر المذكور كما يدل عليه الخبر لا بنذره مع النهي واذن الزوج كاذن السيد في اعتبار توقفه عليها سابقا ولحوقها قبل الحل او ارتفاع الزوجية قبله ولم يذكر توقف نذر الولد على الوالد لعدم النص الدال عليه هنا وانما ورد في اليمين فيبقى على اصالة الصحة وفي الدروس الحقه بهما لاطلاق اليمين في بعض الاخبار على النذر كقول الكاظم عليه السلام لما سئل عن جارية حلف منها بيمين فقال لله علي ان لا ابيعها فقال فِ لله بنذرك والاطلاق وان كان من كلام السائل الا ان تقرير الامام عليه السلام عليه كتلفظه به ولتساويهما في المعنى وعلى هذا لا وجه لاختصاص الحكم بالولد بل يجب في الزوجة مثله لاشتراكهما في الدليل نفيا واثباتا اما المملوك فيمكن اختصاصه بسبب الحجر عليه والعلامة اقتصر عليه هنا وهو المناسب والمحقق شرك بينه وبين الزوجة في الحكم كما هنا وترك الولد وليس بوجه والصيغة ان كان كذا فلله علي كذا هذه صيغة النذر المتفق عليه بواسطة الشرط ويستفاد من الصيغة ان القربة المعتبرة في النذر اجماعا

لا يشترط كونها غاية للفعل كغيره من العبادات بل يكفي تضمن الصيغة لها وهو هنا موجود لقوله لله علي وان يتبعها بعد ذلك بقوله قربة الى الله او لله ونحوه وبهذا صرح في الدروس وجعله اقرب وهو الاقرب ومن لا يكتفي بذلك ينظر الى ان القربة غاية للفعل فلا بد من الدلالة عليها وكونها شرطا للصيغة والشرط مغاير للمشروط ويضعف بان القربة كافية بقصد الفعل لله في غيره كما اشرنا وهو هنا حاصل والتعليل لازم والمغايرة متحققة لان الصيغة بدونها ان كان كذا فعلي كذا فان الاصل في النذر الوعد بشرط فيكون اضافته لله خارجة وضابطه اي ضابط النذر والمراد منه هنا المنذور وهو الملتزم بصيغة النذر ان يكون طاعة واجبا كان او مندوبا او مباحا راجحا في الدين او الدنيا فلو كان متساوي الطرفين او مكروها او حراما التزم فعلهما لم ينعقد وهو في الاخيرين وفاقي وفي المتساوي قولان ظاهره هنا بطلانه وفي الدروس رجح صحته وهو اجود هذا اذا لم يشتمل على شرط والا فسيأتي اشتراط كونه طاعة لا غير وفي الدروس ساوى بينهما في صحة المباح والمتساوي والمشهور ما هنا مقدورا للناذر بمعنى صلاحية تعلق قدرته به عادة في الوقت المضروب له فعلا او قوة فان كان وقته معينا اعتبرت فيه وان كان مطلقا فالعمر واعتبرنا ذلك مع كون المتبادر القدرة الفعلية لانها غير مرادة لهم كما صرحوا به كثيرا لحكمهم بان من نذر الحج وهو عاجز عنه بالفعل لكنه مرجو القدرة ينعقد نذره ويتوقعها في الوقت فان خرج وهو عاجز بطل وكذا لو نذر الصدقة بمال وهو فقير او نذرت الحائض الصوم مطلقا او في وقت يمكن فعله فيه بعد الطهر وغير ذلك وانما اخرجوا بالقيد الممتنع عادة كنذر الصعود الى السماء او عقلا كالكون في غير حيز والجمع بين الضدين او شرعا كالاعتكاف جنبا مع القدرة على الغسل وهذا القسم يمكن دخوله في كونه طاعة او مباحا فيخرج به او بهما والاقرب احتياجه الى اللفظ فلا يكفي النية في انعقاده وان استحب الوفا به لانه من قبيل الاسباب والاصل فيها اللفظ الكاشف عما في الضمير ولانه في الاصل وعد بشرط او بدونه والوعد لفظي والاصل عدم النقل وذهب جماعة منهم الشيخان الى عدم اشتراط اللفظ لاصالة عموم الادلة ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى وانما للحصر والباء سببية تدل على حصر السببية فيها واللفظ انما اعتبر في العقود ليكون دالا على الاعلام بما في الضمير والعقد هنا مع الله العالم بالسرائر وتردد المصنف في الدروس والعلامة في المختلف ورجح في غيره الاول وكذلك الاقرب انعقاد التبرع بدون شرط لما مر من الاصل والادلة المتناولة له وقول بعض اهل

اللغة انه وعد بشرط والاصل عدم النقل معارض بنقله انه بغير شرط ايض ونوقف المص في الدروس
والصحة اقوى ولابد من كون الجزاء طاعة ان كان نذر مجازاة بان يجعله احد العبادات المعلومة فلو كان
مرجوحا او مباحا لم ينعقد لقول الصادق عليه السلم في خبر ابي الصباح الكناسي ليس النذر بشيء حتى
تسمى شيئا لله صياما او صدقة او هديا او حجا الآن هذا الخبر يشمل المتبرع به من غير شرط والمص
لا يقول به واطلق الاكثر اشتراط كونه طاعة وفي الدروس استقرب في الشرط والجزاء جواز تعلقهما
بالمباح محتجا بالخبر السابق في بيع الجارية والبيع مباح الآن يقترن بعوارض مرجحة وكون الشرط
وهو ما علق الملتزم به عليه سايغا سواء كان راجحا ام مباحا ان قصد بالجزاء الشكر كقوله ان
حججت او رزقت ولدا او ملكت كذا فلله علي كذا من ابواب الطاعة وان قصد الزجر عن فعله الشرط
كونه معصية او مباحا راجحا فيه المنع كقوله ان زنيت او بعت داري مع مرجوحيته فلله علي كذا
ولو قصد في الاول الزجر والثاني الشكر لم ينعقد والمثال لهما واحد وانما الفارق القصد والمكروه كالمباح
المرجوح وان لم يكنه فكان عليك بذكره ولو نفي القصد في القسمين لم ينعقد لفقد الشرط ثم الشرط
ان كان من فعل الناذر فاعتبار كونه سايغا واضح وان كان من فعل الله كالولد والعافية ففي
اطلاق الوصف عليه تجوز وفي الدروس اعتبر صلاحيته لتعلق الشكر به وهو حسن **والعهد**
كالنذر في جميع هذه الشروط والاحكام وصورته عاهدت الله او علي عهد الله ان افعل كذا او اتركه
او فعلت كذا او ان تركته او رزقت كذا فعلي كذا على الوجه المفصل في الاقسام والخلاف في انعقاد
بالضمير ومجردا عن الشرط مثله واليمين هي الحلف بالله اي بذاته تعالى من غير اعتبار اسم من اسمائه
كقوله ومقلب القلوب والابصار والذي نفسي بيده والذي فلق الحبة وبرأ النسمة لان المقسم به فيها
مدلول المعبود بالحق الذي في السموات والارض من غير ان يجعل اسما لله تعالى او الحلف باسمه تعالى المختص
به كقوله والله والهادي وبالله وتالله وايمن الله بفتح الهمزة وكسرها مع ضم النون وفتحها وكذا ما اقتطع
منها للقسم وهو سبع عشرة صيغة او اقسم بالله او بالقديم بالمعنى المتعارف اصطلاحا وهو الذي
لا اول لوجوده او الازلي والذي لا اول لوجوده وما ذكره هنا تبعا للعلامة وللمحقق وقد استضعفه
في الدروس بان مرجع القسم الاول الى اسماء تدل على صفات الافعال كالخالق والرازق التي هي ابعد
من الاسماء الدالة على صفات الذات كالرحمن الرحيم التي هي دون اسم الذات وهو الله جل اسمه بل هو الاسم
الجامع وجعل الحلف بالله هو قوله والله وبالله وتالله بالجر وايمن الله وما اقتضب منها وقرات هذه

الاسماء

السماة المذكورة في القسم الاول لا يتعلق بالاسماء المختصة والمشتركة لانها ليست موضوعة
للعلمية وانما هي بالتعلق ذاته بواسطة الاوصاف الخاصة به بخلاف غيرها من الاسماء فانها موضوعة
للاسمية ابتداء فكان ما ذكروه اولى مما تعقبه نعم لو قيل بان الجميع حلف بالله من غير اعتبار اسم
جمعا بين ما ذكرناه وحققه من ان الله جل اسمه هو الاسم الجامع ومن ثم رجعت الاسماء اليه
ولم يرجع الى شيء منها فكان كالذات كان حسنا ويراد باسمائه ما ينصرف اطلاقها اليه من
الالفاظ الموضوعة للاسمية وان امكن فيه المشاركة حقيقة او مجازا كالقديم والازلي
والرحمن والرب والخالق والبارئ والرازق ولا ينعقد بالموجود والقادر والعالم والحي والسميع
والبصير وغيرها من الاسماء المشتركة بينه وبين غيره من غير ان يغلب عليه وان نوى بها الحلف
لسقوط حرمتها بالمشاركة ولا بالاسماء المخلوقة الشريفة كالنبي والائمة عليهم السلم والكعبة والقرآن
لقوله صلى الله عليه وآله من كان حالفا فليحلف بالله او يذر واتباع مشية الله تعالى اليمين يمنع الانعقاد
وان علقت مشية المتعلقة كالواجب والمندوب وعلى الاشهر مع اتصالها عادة ونطقه بها ولا يقدح
التنفس والسعال وقصده اليها عند النطق بها وان اتفق عند اليمين دون العكس ولا فرق
بين قصد الترك والتعليق هنا لاطلاق النص وقصره العلامة على ما لا يعلم مشية الله فيه
كالمباح دون الواجب والمندوب وترك الحرام والمكروه والنص مطلق والحكم نادر وتوجيهه
حسن لكنه غير مسموع في مقابلة النص والتعليق على مشية الغير يحبسها وتوقفها على مشيته ان
علق عقدها عليه كقوله لافعلن ان شاء زيد فلو جهل الشرط لم ينعقد ولو اوقف حلها عليه كقوله
الا ان يشاء زيد انعقدت ما لم يشأ حلها فلا يبطل الا ان يعلم الشرط وكذا في جانب النفي
كقوله لا افعل ان شاء زيد او الا ان يشاء فيتوقف انعقاده على مشيته في الاول وينتفي بدونها
في الثاني فلا يحرم الفعل قبل مشيته ولا يحل قبلها ومتعلق اليمين كمتعلق النذر في اعتبار
كونه طاعة او مباحا راجحا دينا او دنيا او متساويا الا انه لا اشكال هنا في تعلقها بالمباح مراعاة
الاولى فيهما وترجيح مقتضى اليمين عند التساوي فلو عيانه عدم انعقاد المتساوي لا خراجه
من ضابط النذر مع انه لا خلاف فيه هنا كما اعترف به في الدروس والاولوية متبوعة ولو طرأت
بعد اليمين فلو كان البر اولى في الابتداء ثم صارت المخالفة اولى اتبع ولا كفارة وفي عود اليمين
بعودها بعد انحلالها وجهان اما لو لم ينعقد ابتداء للمرجوحية لم تعد وان تجددت بعد ذلك

مع احتماله ولعلم ان الكفارة تجب بمخالفة مقتضى النذر عمدا اختيارا فلو خالف ناسيا او مكروها
جاهلا فلا حنث لرفع الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وحيث يجب الكفارة ينحل وهل ينحل في
الباقي وجهان واستقرب المص في قواعده الانحلال لحصول المخالفة وهي لا تتكرر كما لو تعمد ولذا قرنا
بوجوب الكفارة وعدمها

كتاب القضاء

أي الحكم بين الناس وهو واجب كفاية
في حق الصالحين له الا انه مع حضور الامام عليه السلم وظيفة الامام او نائبه فيلزمه نصب قاض
في الناحية ليقوم به ويجب على من عينه الاجابة ولو لم يعين وجب كفاية فان لم يكن اهلا
الا واحدا تعينت عليه ولو لم يعلم به الامام لزمه الطلب وفي استحبابه مع التعدد عينا قولان
اجودهما ذلك مع الوثوق من نفسه بالقيام وفي الغيبة ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الافتاء
وهي البلوغ والعقل والذكورة والايمان والعدالة وطهارة المولد اجماعا والكتابة والحرية
والبصر على الاشهر والنطق وغلبة الذكر والاجتهاد في الاحكام الشرعية واصولها ويتحقق بمعرفة
المقدمات الستة وهي الكلام والاصول والنحو والصرف ولغة العرب وشرائط الادلة والاصول
الاربعة وهي الكتاب والسنة والاجماع ودليل العقل والمعتبر من الكلام ما يعرف به الله تعالى
وما يلزمه من صفات الجلال والاكرام وعدله وحكمته ونبوة نبينا صلى الله عليه وآله وعصمته وامامة
الائمة عليهم السلم كذلك ليحصل الوثوق بخبرهم ويتحقق الحجة والتصديق بما جاء به النبي صلى الله عليه وآله
من احوال الدنيا والاخرة كل ذلك بالدليل التفصيلي ولا يشترط الزيادة على ذلك بالاطلاع على ما حققه
المتكلمون من احكام الجواهر والاعراض وما اشتملت عليه كتبه من الحكمة والمقدمات والاعتراضات
واجوبة الشبهات وان وجب معرفته كفاية من جهة اخرى ومن ثم صرح جماعة من المحققين بان
الكلام ليس شرطا في التفقه فان ما يتوقف عليه منه مشترك بين سائر المكلفين ومن الاصول
ما يعرف به ادلة الاحكام من الامر والنهي والعموم والخصوص والاطلاق والتقييد والاجمال والبيان
وغيرها مما اشتملت عليه مقاصده ومن النحو والتصريف ما يختلف المعنى باختلافه ليحصل بسببه
معرفة المراد من الخطاب ولا يعتبر الاستقصاء فيه على الوجه التام بل يكفي الوسط منه فما دون ومن
اللغة ما يحصل به فهم كلام الله ورسوله ونوابه عليهم السلم بالحفظ او الرجوع الى اصل مصحح يشتمل
على معاني الالفاظ المتداولة ونحو ذلك ومن شرائط الادلة معرفة الاشكال الاقترانية والاستثنائية
وما يتوقف عليه من المعاني المفردة وغيرها ولا يشترط الاستقصاء في ذلك بل يقتصر على المجزي منه

وما ادا عل

وما اداه عليه فهو مجرد تضييع العمر وترجيه الوقت والمعتبر من الكتاب الكريم معرفة ما يتعلق
بالاحكام وهو نحو من خمسمائة اية اما بحفظها او فهم مقتضيها ليرجع اليها متى شاء ويتوقف
على معرفة الناسخ منها والمنسوخ ولو بالرجوع الى اصل يشتمل عليه ومن السنة جميع ما اشتمل منها
على الاحكام ولو في اصل مصحح رواه عن عدل بسند متصل الى النبي والائمة عليهم السلم ويعرف الصحيح منها
والحسن والموثق والضعيف والموقوف والمرسل والمتواتر والآحاد وغيرها من الاصطلاحات التي دونت
في دراية الحديث المفتقر اليها في استنباط الاحكام وهي امور اصطلاحية توقيفية لا مباحث علمية
ويدخل في اصول الفقه معرفة احوالها عند التعارض وكثير من احكامها ومن الاجماع والخلاف ان
يعرف ان ما يفتي به لا يخالف الاجماع اما لوجود موافق من المتقدمين او بغلبة ظنه على انه واقعة
متجددة لم يبحث عنها السابقون بحيث حصل فيها احد الامرين لا معرفة كل مسألة اجمعوا عليها
او اختلفوا ودلالة العقل من الاستصحاب والبراءة الاصلية وغيرهما داخلة في الاصول وكذا معرفة
ما يحتج به من القياس بل يشتمل كثير من مختصرات اصول الفقه كالتهذيب والمختصر الاصولي لابن الحاجب
على ما يحتاج اليه من شرائط الدليل المدون في علم الميزان وكثير من كتب النحو ما يحتاج اليه من التصريف
نعم يشترط مع ذلك كله ان يكون له قوة يتمكن بها من رد الفروع الى اصولها واستنباطها منها وهذه
هي العمدة في هذا الباب والا فتحصيل تلك المقدمات قد صارت في زماننا سهلة لكثرة ما حققه
العلماء والفقهاء فيها وفي بيان استعمالها وانما تلك القوة بيد الله يؤتيه من يشاء من عباده على وفق
حكمته ومراده ولكثرة المجاهدة والممارسة لاهلها مدخل عظيم في تحصيلها والذين جاهدوا فينا
لنهدينهم سبلنا وان الله مع المحسنين واذا تحقق المفتي بهذا الوصف وجب على الناس الترافع اليه
وقبول قوله والتزام حكمه لانه منصوب من الامام على العموم بقوله انظروا الى رجل منكم قد روى حديثنا
وعرف احكامنا فاجعلوه قاضيا فاني قد جعلته قاضيا فتحاكموا اليه وفي بعض الاخبار فاني قد جعلته
حاكما فاني قد جعلته عليكم حاكما فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فانما بحكم الله استخف وعلينا رد والراد علينا
راد على الله وهو على حد الشرك بالله عز وجل فمن عدل عنه الى قضاة الجور كان عاصيا فاسقا لان ذلك
كبيرة عندنا ففي مقبول عمر بن حنظلة السابق من تحاكم الى الطاغوت فحكم له فانما يأخذ سحتا وان كان حقه
ثابتا لانه اخذ بحكم الطاغوت وقد امر الله ان يكفر بها ومثله كثير ويثبت ولاية القاضي المنصوب من الامام
بالشياع وهو اخبار جماعة به يغلب على الظن صدقهم او بشهادة عدلين وان لم يكن بين يدي حاكم

بل يثبت بها امره عند كل من سمعها ولا يثبت بالواحد ولا بقوله وان شهدت له القراين ولا بالخط مع
التزوير مع احتماله ولابد في القاضي المنصوب من الامام من الكمال بالبلوغ والعقل وطهارة المولد
والعدالة ويدخل فيها الايمان واهلية الافتاء بالعلم بالامور المذكورة والذكورة والكتابة لعسر
الضبط بدونها لغير النبي صلى الله عليه وآله والبصر لافتقاره الى التمييز بين الخصوم وتعذر ذلك مع العمى في حق
غير النبي صلى الله عليه وآله وقيل انهما ليسا بشرط لانتفاء الاول في النبي صلى الله عليه وآله والثاني في شعيب عليه السلام ولامكان
الضبط بدونهما بالحفظ والشهود ويبقى من الشرايط التي اعتبرها المص وغيره غلبة الحفظ وانتفاء الخرس والحرية
على خلاف في الاخيرة ويمكن دخول الاول في شرط الكمال وعدم اعتبار الاخير هنا مع انه قطع به في الدروس وليس
دخول الثاني في الكمال اولى من دخول البصر والكتابة فكان اللازم ذكره او ادخال الجميع في الكمال وهذه الشرايط
كلها معتبرة في القاضي مطلقا الا في القاضي التحكيم وهو الذي تراضى به الخصمان ليحكم بينهما مع وجود قاض منصوب
من قبل الامام وذلك في حال حضوره فان حكمه ماض عليهما وان لم يستجمع جميع هذه الشرايط هذا مقتضى العبارة
ولكن ليس المراد انه يجوز خلوه منها اجمع فان استجماعه لشرايط الفتوى شرط اجماعا وكذا بلوغه وعقله وطهارة
وغلبة حفظه وعدالته وانما يقع الاشتباه في الباقي والمص في الدروس قطع بان شروط قاضي التحكيم هي شروط القاضي
المنصوب اجمع من غير استثناء وكذلك قطع به المحقق في الشرايع والعلامة في كتبه وولده فخر المحققين في الشرح فانه
قال فيه التحكيم الشرعي هو ان يحكم الخصمان واحدا جامعا لشرايط الحكم سواء نص من له توليته شرعا عليه
بولاية القضاء ويمكن حمل هذه العبارة على ذلك بجعله استثناء من اعتبار جميع الشرايط كلها التي من جملتها
توليته المدلول عليه بقوله اولا ونايبه ثم قوله وتثبت ولاية القاضي آه ثم ذكر باقي الشرايط فيصير
التقدير انه يشترط في القاضي اجتماع ما ذكر الا قاضي التحكيم فلا يشترط فيه اجتماعها لصحته بدون التولية
وهذا هو الانسب لفتوى المص والاصحاب ويمكن على بعد ان يستثنى مع الشرط المذكور امر اخر بان لا يعتبر
المص هنا فيه البصر والكتابة لان حكمه في واقعة او وقايع خاصة يمكن ضبطها بدونهما ولا يجب عليه
ضبطها لانه قاضي تراض من الخصمين فقد رضيا على ذلك وعن ارادا منهما ضبط ما يحتاج اليه اشهد عليه
مع ان في الشرطين خلافا في مطلق القاضي ففيه اولى بالجواز لانتفاء المانع الوارد في العام بكثرة الوقايع
وعسر الضبط بدونهما واما الذكورية فلم ينقل احد فيها خلافا ويبعد اختصاص قاضي التحكيم بعدم
اشتراطها وان كان محتملا ولا ضرورة بنا هنا الى استثنائها لان الاستثناء هو المجموع لا الافراد واعلم
ان قاضي التحكيم لا يتصور في حال الغيبة مطلقا لانه ان كان مجتهدا نفذ حكمه بغير تحكيم والا لم ينفذ حكمه

لو ارتضيا بما

مطلقا اجماعا وانما مع جمعه للشرايط حال حضوره وعدم نصبه كما بينا وقد تحرر من ذلك ان الاجتهاد
شرط في القاضي في جميع الازمان والاحوال وهو موضع وفاق وهل يشترط في نفوذ حكم قاضي التحكيم
تراضي الخصمين به بعده قولان اجودهما العدم عملا باطلاق النصوص ويجوز ارتزاق القاضي من بيت
المال مع الحاجة الى الارتزاق لعدم المال او الوصلة اليه سواء تعين القضاء عليه ام لا لان بيت المال
معد للمصالح وهو من اعظمها وقيل لا يجوز مع تعينه عليه لوجوبه ويضعف بان المنع ح من الاجرة
لا من الرزق ولا يجوز الجعل ولا الاجرة من الخصوم ولا من غيرهم لانه في معنى الرشا والمرتزقة من بيت المال
المؤذن والقاسم والكاتب للامام او لضبط بيت المال او الحجج ونحوها من المصالح ومعلم القرآن
والآداب كالعربية وعلم الاخلاق الفاضلة ونحوها وصاحب الديوان الذي بيده ضبط القضاة
والجند وارزاقهم ونحوها من المصالح ووالي بيت المال الذي يحفظه ويضبطه ويعطي منه ما يؤمر
به ونحوه وليس الارتزاق منحصرا فيمن ذكر بل مصرفه كل مصلحة من مصالح الاسلام ليس لها جهة غيره او قصرت
جهتها عنها ويجب على القاضي التسوية بين الخصمين في الكلام معهما والسلام عليهما
ورده اذا سلما والنظر اليهما وغيرها من انواع الاكرام كالاذن في الدخول والقيام والمجلس وطلاقة
الوجه والانصات لكلامهما والانصاف لكل منهما اذا وقع منه ما يقتضيه هذا هو المشهور بين الاصحاب
وذهب سلار والعلامة في المختلف الى ان التسوية بينهما مستحبة عملا باصالة البراءة واستضعافا للمستند
الوجوب هذا اذا كانا مسلمين او كافرين ولو كان احدهما مسلما والاخر كافرا كان له ان يرفع المسلم
على الكافر في المجالس رفعا صوريا او معنويا كقربه الى القاضي او على يمينه كما جلس علي عليه السلام بجنب
شريح في خصومة له مع يهودي وان يجلس المسلم مع قيام الكافر وهل يجب التسوية بينهما فيما عدا
ذلك ظاهر العبارة وغيرها ذلك ويحتمل تعديته الى غيره من وجوه الاكرام ولا يجب التسوية بين الخصمين
مطلقا في الميل القلبي اذ لا غضاضة فيه على الناقص ولا ادلال للمتصف لعدم اطلاعهما وغيرهما
عليه نعم يستحب التسوية فيه ما امكن واذا بدر احد الخصمين بدعوى سمع منه وجوبا تلك الدعوى
لا جميع ما يريده منها ولو قال الاخر كنت انا المدعي لم يلتفت اليه حتى تنتهي تلك الحكومة ولو ابتدرا
معا سمع من الذي على يمين صاحبه دعوى واحدة ثم سمع دعوى الاخر لرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
وقيل يقرع بينهما لورودها لكل مشكل وهذا منه ومثله ما لو تزاحم الطلبة عند مدرس والمستفتون
عند المفتي مع وجوب التعليم والافتاء لكن هنا يقدم الاسبق فان جهل او جاءوا معا اقرع بينهم

المستند رواية السكوني [illegible]

ولو جمعهم على درس واحد مع تقارب افهامهم جاز والا فلا واذا سكتا فله ان يسكت حتى يتكلما
وان شاء قال ليتكلم المدعي منكما او تكلما او يأمر من يقول ذلك ويكره تخصيص احدهما بالخطاب
لما فيه من الترجيح الذي قيل انه الكراهة ويحرم الرشوة بضم الراء وكسرها وهو اخذه
مالا من احدهما او منهما او من غيرهما على الحكم او الهداية الى شيء من وجوهه سواء حكم لباذلها بحق
او باطل وعلى تحريمها اجماع المسلمين وعن الباقر عليه السلم انه الكفر بالله ورسوله وكما يحرم على المرتشي
يحرم على المعطي لاعانته على الاثم والعدوان الا ان يتوقف عليها تحصيل حقه فيحرم على المرتشي
خاصة فيجب اعادتها مع وجودها ومع تلفها المثل او القيمة وتلقين احد الخصمين حجته او ما فيه
ضرر على خصمه واذا ادعى المدعي فان اوضح الحكم لزمه القضاء اذا التمسه المقضي له فيقول حكمت او قضيت
او انفذت او امضيت او الزمت ولا يكفي ثبت عندي او ان دعواك ثابتة وفي اخرج اليه من حقه
او امره باخذ العين او التصرف فيها قول لجزم به العلامة وتوقف المص ويستحب ترغيبهما
في الصلح فان تعذر حكم بمقتضى الشرع فان اشتبه ارجى به حتى يتبين وعليه الاجتهاد في تحصيله
ويكره ان يشفع الى المستحق في اسقاط حق او الى المدعي في ابطال الدعوى او يتخذ حاجبا وقت القضاء
لنهي النبي صلى الله عليه وآله عنه او يقضي مع اشتغال القلب بنعاس او هم او غم او غضب او جوع او شبع
مفرطين او مدافعة الاخبثين او وجع ولو قضى مع وجود احدها نفذ **القول في كيفية الحكم**
المدعي هو الذي يترك لو ترك الخصومة وهو المعبر عنه بانه الذي يخلى وسكوته وقيل هو من يخالف
قوله الاصل او الظاهر والمنكر مقابله في الجميع ولا يختلف موجبها غالبا كما اذا طالب زيد عمروا بدين
في ذمته او عين في يده فانكر فزيد لو سكت ترك ويخالف قوله الاصل لاصالة برائة ذمة عمرو من
الدين وعدم تعلق حق زيد بالعين ويخالف قوله الظاهر من برائة عمرو وعمرو لا يترك ويوافق قوله
الاصل والظاهر فهو مدعى عليه وزيد مدع على الجميع وقد يختلف كما اذا اسلم زوجان قبل الدخول فقال
الزوج اسلمنا معا فالنكاح باق وقالت مرتبا فلا نكاح فهي على الاولين مدعية لانها لو تركت
الخصومة لتركت واستمر النكاح المعلوم وقوعه والزوج لا يترك لو سكت لزعمها انفساخ النكاح و
الاصل عدم التعاقب لاستدعائه تقدم احدى الحادثتين على الاخرى والاصل عدمه وعلى الظاهر الزوج
مدع لبعد التساوق فعلى الاولين يحلف الزوج ويستمر النكاح وعلى الثالث تحلف المراة ويبطل
وكذا لو ادعى الزوج الانفاق مع اجتماعهما ويساره وانكرته فهو الظاهر ومعها الاصل وحيث عرف

المدعي

المدعي فادعى دعوى ملزمة معلومة جازمة قبلت اتفاقا وان تخلف الاول كدعوى هبة غير مقبوضة
او وقف كذلك او رهن عند مشترطه لم يسمع وان تخلف الثاني كدعوى شيء وثوب وفرس ففي سماعها قولان
احدهما وهو الذي جزم به المص في الدروس العدم لعدم فائدتها وهو حكم الحاكم بها لو اجاب المدعى عليه
بنعم بل لا بد من ضبط المثلي بصفاته والقيمي بقيمته والاثمان بجنسها ونوعها وقدرها وان كان
البيع وشبهه ينصرف اطلاقه الى نقد البلد لانه ايجاب في الحال وهو غير مختلف والدعوى اخبار عن
الماضي وهو مختلف والثاني وهو الاقوى السماع لاطلاق الادلة الدالة على وجوب الحكم وما ذكر لا يصلح
للتقييد لامكان الحكم بالمجهول فيحبس حتى يبينه كالاقرار ولان المدعي ربما يعلم حقه بوجه ما خاصة
بان يعلم ان له عنده ثوبا او فرسا ولا يعلم شخصها ولا صفتها فلو لم يسمع دعواه بطل حقه فالمقتضي
له موجود والمانع مفقود والفرق بين الاقرار والدعوى بان المقر لو طولب بالتفصيل ربما رجع والمدعي لا يرجع
لوجود الداعي الحاجة فيه دونه غير كاف في ذلك لما ذكرناه وان تخلف الثالث وهو الجزم بان صرح بالظن
انظر في حق المدعي في بعض الاوقات ان لا يعلم حقه بوجه ما خاصة سلطان زاده
او الوهم ففي سماعها اوجه وجهها السماع فيما يعسر الاطلاع عليه كالقتل والسرقة دون المعاملات
وان لم يتوجه على المدعي هنا الحلف برد ولا نكول ولا مع شاهد بل ان حلف المنكر او اقر او نكل وقضينا
بها والا وقفت الدعوى اذا تقرر ذلك فاذا ادعى دعوى مسموعة طولب المدعى عليه بالجواب وجواب المدعى
عليه اما اقرار بالحق المدعى به اجمع او انكار له اجمع او مركب منهما فيلزمه حكمهما او سكوت وجعل
السكوت جوابا مجاز شائع في الاستعمال فكثيرا ما يقال ترك الجواب جواب المقال فالاقرار يمضي على المقر
مع الكمال اي كمال المقر على وجه يسمع اقراره بالبلوغ والعقل مطلقا ورفع الحجر فيما يمتنع نفوذه به وسيأتي
تفصيله فان التمس المدعي من الحاكم الحكم عليه به فيقول الزمتك ذلك او قضيت عليك به ولو التمس
المدعي من الحاكم كتابة اقراره كتب واشهد مع معرفته او شهادة عدلين بمعرفته او اقتناعه بحليته
لا بمجرد اقراره به وان صادقه المدعي حذرا من تواطئهما على نسب لغيرهما ليلزما ذا النسب بما لا
يستحق عليه فان ادعى الاعسار وهو عجزه عن اداء الحق لعدم ملكه لما زاد عن داره وثيابه اللائقة بحاله
ودابته وخادمه كذلك وقوت يوم وليلة له ولعياله الواجبي النفقة وثبت صدقه فيه ببينة
مطلعة على باطن امره مراقبة له في خلواته واجدة صبره على ما لا يصبر عليه واجد المال عادة حتى ظهر
لها قرائن الفقر ومخائل الاضاقة مع شهادتها على نحو ذلك مما يتضمن الاثبات لا على النفي الصرف
او بتصديق خصمه له على الاعسار او كان اصل الدعوى بغير مال بل جناية اوجبت مالا او اتلافا

فانه يقبل قوله فيه لأصالة عدم المال بخلاف ما اذا كان اصل الدعوى مالا فان اصالة بقائه
يمنع من قبول قوله وانما يثبت اعساره باحد الامرين البينة او تصديق الغريم وظاهره انه
لا يتوقف مع البينة على اليمين وهو احد القولين وان شهدت البينة بالاعسار في القسم الثاني
فاولى بعدم اليمين وعلى تقدير كون الدعوى ليست مالا او حلف على الاعسار ترك الى ان يقدر
ولا يكلف التكسب في المشهور وان وجب عليه السعي على وفاء الدين والا يثبت ذلك بان لم يقم بينة ولا
صادقه الغريم مطلقا ولا حلف حيث يكون اصل الدعوى مالا حبس وبحث على باطن امره حتى يعلم حاله فان
علم له مال امره بالوفا فان امتنع باشره القاضي ولو ببيع ماله ان كان مخالفا للحق وان علم عدم المال او
لم يف الموجود بوفا الجميع اطلق بعد صرف الموجود **واما الانكار** فان كان الحاكم عالما بالحق قضى بعلمه
مطلقا على اصح القولين ولا فرق بين علمه في حال ولايته ومكانها وغيرهما وليس له طلب البينة من
المدعي مع فقدها قطعا ولا مع وجودها على الاقوى وان قصد دفع التهمة الا مع رضا المدعي والمراد
بعلمه هنا العلم الخاص وهو الاطلاع الجازم لا بمثل وجود خطه به اذا لم يذكر الواقعة وان امن التزوير
نعم لو شهد عنده عدلان بحكمه ولم يتذكر فالاقوى جواز القضا كما لو شهدا بذلك عند غيره ووجه المنع
امكان رجوعه الى العلم لانه فعله بخلاف شهادتهما عند الحاكم على حكم غيره فانه يكفي الظن تنزيلا لكل
باب على الممكن فيه ولو شهدا عليه بشهادته لا بحكمه فالظاهر انه كذلك والا يعلم الحاكم بالحق طلب البينة
من المدعي ان لم يكن عالما بانه موضع المطالبة بها والا جاز للحاكم السكوت فان قال لا بينة لي عرفه
ان له احلافه فان طلبه طلب احلافه حلفه الحاكم ولا يتبرع الحاكم باحلافه لانه حق للمدعي فلا يستوفي
بدون مطالبته وان كان ايقاعه الى الحاكم فلو تبرع المنكر به او استحلفه الحاكم من دون التماس المدعي
لغى وكذا لا يستقل به الغريم من دون اذن الحاكم لما قلنا من ان ايقاعه موقوف على اذنه وان كان
حقا للغريم لانه وظيفته فان حلف المنكر على الوجه المعتبر سقطت الدعوى عنه وان بقي الحق في ذمته
وحرم مقاصته به لو ظفر له المدعي بمال وان كان مما تلحقه الا ان يكذب المنكر نفسه بعد ذلك
وكذا لا يسمع البينة من المدعي بعده اي بعد حلف المنكر على اصح الاقوال لصحيحة ابن ابي يعفور عن
الصادق عليه السلم اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه فاستحلفه فحلف ان لا حق له قبله وان قام بعد
ما استحلفه خمسين قسامة فان اليمين قد ابطلت كلما ادعاه وغيرها من الاخبار وقيل يسمع
بينته مطلقا وقيل مع عدم علمه بالبينة وقت تحليفه ولو بنسيانها والاخبار حجة عليهما وان لم يحلف

المدعى عليه

المدعى عليه ورد اليمين على المدعي حلف المدعي ان كانت دعواه قطعية ولم يتوجه الرد عليه كما مر وكذا
لو كان المدعي وصيا او وليا فانه لا يمين عليه وان علم بالحال بل يلزم المنكر بالحلف فان ابى حبس الى ان
يحلف او يقضى بنكوله فان امتنع المدعي من الحلف حيث يتوجه عليه سقطت دعواه في هذا المجلس
قطعا وفي غيره على قول مشهور الا ان يأتي ببينة ولو استمهل امهل بخلاف المنكر ولو طلب احضار المال
قبل حلفه ففي اجابته قولان اجودهما العدم ومتى حلف المدعي ثبت حقه لكن هل يكون حلفه كاقرار
الغريم او كالبينة قولان اجودهما الاول وتظهر الفائدة في مواضع كثيرة متفرقة في ابواب الفقه وان نكل
المنكر عن اليمين وعن ردها على المدعي بان قال انا ناكل او قال لا احلف عقيب قول الحاكم له احلف
او لا اردد ردت اليمين ايضا على المدعي بعد ان يقول الحاكم للمنكر ان حلفت والا جعلتك ناكلا ورددت
اليمين مرة ويستحب ثلاثا فان حلف المدعي ثبت حقه وان نكل فكما مر وقيل والقائل به الشيخان والصدوقان
وجماعة يقضى على المنكر بالحق بنكوله لصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم انه حكى عن امير المؤمنين عليه السلم
انه الزم اخرس بدين ادعي عليه فانكر ونكل عن اليمين فالزمه بالدين بامتناعه عن اليمين والاول
اقرب لان النكول اعم من ثبوت الحق لجواز تركه اجلالا ولا دلالة للعام على الخاص ولما روي عن النبي
صلى الله عليه وآله انه رد اليمين على طالب الحق والاخبار الدالة على رد اليمين على المدعي من غير تفصيل ولان
الحكم مبني على الاحتياط التام ولا يحصل الا باليمين وفي هذه الادلة نظر بين وان قال المدعي مع انكار غريمه
لي بينة عرفه الحاكم ان له احضارها وليقل احضرها ان شئت ان لم يعلم ذلك فان ذكر غيبتها خيره بين
احلاف الغريم والصبر وكذا يتخير بين احلافه واقامة البينة وان كانت حاضرة وليس له طلب احلافه
ثم اقامة البينة فان طلب احلافه ففيه ما مر وان طلب احضارها امهل الى ان يحضرها وليس له الزامه
بكفيل للغريم ولا ملازمته لانه تعجيل عقوبة لم يثبت موجبها وقيل له ذلك وان احضرها وعرف
الحاكم العدالة فيها حكم بشهادتها بعد التماس المدعي سؤالها والحكم ثم لا يقول لهما اشهدا بل من كان
عنده كلام او شهادة ذكر ما عنده ان شاء فان اجابا بما لا يثبت به حق طرح قولهما فان قطعا بالحق
وطابق الدعوى وعرف العدالة حكم بما ذكرنا وان عرف الفسق ترك ولا يطلب التزكية لان الجارح
مقدم وان جهل حالها استزكى اي طلب من المدعي تزكيتها فان زكاها بشاهدين على كل من الشاهدين
يعرفان العدالة ومزيلها اثبتها ثم سأل الخصم عن الجرح فان اعترف بعدمه حكم كما مر وان استنظر امهله
ثلثة ايام فان احضر الجارح نظر في امره على حسب ما يلزم من تفصيل واجمال وغيرهما فان قبله قدمه على

المزكية لعدم المنافاة وان لم يأت بالجارح مطلقا او بعد المدة حكم عليه بعد الالتماس اى التماس المدعى
الحكم وان ارتاب الحاكم بالشهود مطلقا فرقهم استحبابا وسألهم عن مشخصات القضية زمانا ومكانا
وغيرهما من المميزات فان اختلفت اقوالهم سقطت شهادتهم ويستحب له عند الريبة وعظهم
وامرهم بالتثبت فى الاخذ بالجزم ويكره ان يعنت الشهود اى يدخل عليهم العنت وهو المشقة اذا
كانوا من اهل البصيرة بالتفريق وغيره من التحزير ويحرم عليه ان يتعتع الشاهد اصل التعتعة فى الكلام
التردد فيه وهو هنا ان يداخله فى الشهادة فيدخل معه كلاما يوقعه فى التردد او الغلط بان يقول
الشاهد انه اشترى كذا فيقول له الحاكم بمائة او فى المكان الفلانى او يريد ان يتلفظ بشئ ينفع فيداخله
بغيره ليمنعه من اتمامه ونحو ذلك او يتعقبه بكلام ليجعله تمام ما يشهد به بحيث لولاه
لتردد او لاتى بغيره بل يكف عنه حتى ينتهى ما عنده وان لم يفد او تردد ثم يرتب عليه ما يلزمه
او يرغبه فى الاقامة اذا وجده مترددا او يزهده لو توقف ولا يقف عزم الغريم عن الاقرار الا
فى حقه تعالى فيستحب ان يعرض المقر بحد لله تعالى بالكف عنه والتأويل لقضية ماعز بن مالك
عند النبى صلى الله عليه وآله حين اقر عنده بالزنا فى اربع مواضع والنبى صلى الله عليه وآله يردده ويوقف عزمه
تعريضا لرجوعه ويقول له لعلك قبلت او غمزت او نظرت قال لا قال افنكتها لا تكنى قال نعم قال
حتى غاب ذلك منك فى ذلك منها قال نعم قال كما يغيب المرود فى المكحلة والرشا فى البئر قال نعم
قال هل تدرى ما الزنا قال نعم اتيت منها حراما ما يأتى الرجل من امرأته حلالا فعند ذلك امر
برجمه وكما يستحب تعريضه للانكار يكره لمن علمه منه غير الحاكم حثه على الاقرار لان هزالا قال
لماعز بادر الى رسول الله صلى الله عليه وآله قبل ان ينزل فيك قرآن فقال له النبى صلى الله عليه وآله لما علم به الا سترته
بثوبك كان خيرا لك واعلم ان المصنف ذكر اولا ان جواب المدعى عليه اما اقرار او انكار او سكوت ولم
يذكر القسم الثالث ولعله ادرجه فى قسم الانكار على تقدير النكول لان مرجع حكم السكوت على المختار
الى تحليف المدعى بعد اعلام الساكت بالحال وفى بعض نسخ الكتاب نقل ان المصنف الحقه بخطه
قوله واما السكوت فان كان لآفة من طرش او خرس توصل الحاكم الى معرفة الجواب بالاشارة المفيدة
لليقين ولو بمترجمين عدلين وان كان السكوت عنادا حبس حتى يجيب على قول الشيخ فى نه لان الجواب
حق واجب عليه فاذا امتنع منه حبس حتى يؤديه او يحكم عليه بالنكول بعد عرض الجواب عليه بان يقول
له ان اجبت والا جعلتك ناكلا فان اصر حكم بنكوله على قول من يقضى بمجرد النكول ولو اشترطنا معه

احلاف

الحلف فى المدعى على حلف بعده ويظهر من قول المص التخيير بين الامرين والاولى جعلهما اشارة الى القولين
وفى الدروس اقتصر على حكايتهما قولين ولم يرجح شيئا والاول اقوى **القول فى اليمين** لا ينعقد
اليمين الموجبة للحق من المدعى او المسقطة للدعوى من المنكر الا بالله تعالى او اسمائه الخاصة مسلما
كان الحالف او كافرا ولا يجوز بغير ذلك كالكتب المنزلة والانبياء والائمة لقول الصادق عليه السلم
لا يحلف بغير الله وقال عليه السلم اليهودى والنصرانى والمجوسى لا تحلفوهم الا بالله وفى تحريمه بغير الله
فى غير الدعوى نظر من ظاهر النهى فى الخبر وامكان حمله على الكراهة اما بالطلاق والعتاق والكفر والبراءة
فحرام قطعا ولو اضاف مع الجلالة خالق كل شئ فى المجوسى اماطة لتأويله ويظهر من الدروس تعيينه
ايضا فى نحو ذلك فيه لذلك ومثله خالق النور والظلمة ولو رأى الحاكم ردع الذمى بيمينهم فعل الا ان
يشتمل على محرم كما لو اشتمل على الحلف بالاب والابن ونحو ذلك وعليه حمل ما روى ان عليا عليه السلم
استحلف يهوديا بالتورية وربما اشكل تحليف بعض الكفار بالله تعالى لانكارهم له فلا يرون
له حرمة كالمجوسى فانهم لا يعتقدون وجود الرحمن النور والظلمة وليس فى حلفهم به عليهم
كلفة الا ان النص ورد بذلك وينبغى التغليظ بالقول مثل والله الذى لا اله الا هو الرحمن الرحيم
الطالب الغالب الضار النافع المدرك المهلك الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية والزمان
كالجمعة والعيد وبعد الزوال والعصر والمكان كالكعبة والحطيم والمقام والمسجد الحرام والحرم
والاقصى تحت الصخرة والمساجد فى المحراب واستحباب التغليظ ثابت فى الحقوق كلها الا ان
ينقص المال عن نصاب القطع وهو ربع دينار ولا يجب على الحالف الاجابة الى التغليظ ويكفيه
قوله والله ما له عندى حق ويستحب للحاكم وعظ الحالف قبله وترغيبه فى ترك اليمين اجلالا لله تعالى
او خوفا على عقابه على تقدير الكذب فيتلو عليه ما ورد فى ذلك من الاخبار والآثار مثل ما روى عن
النبى صلى الله عليه وآله من اجل الله ان يحلف به اعطاه الله خيرا مما ذهب منه وقول الصادق عليه السلم
من حلف بالله كاذبا كفر ومن حلف بالله صادقا اثم ان الله عز وجل يقول ولا تجعلوا الله عرضة
لايمانكم وعنه عليه السلم قال حدثنى ابى ان اباه كانت عنده امرأة من الخوارج فقضى لابى انه طلقها
فادعت عليه صداقها فجاءت به الى امير المدينة تستعديه فقال له امير المدينة يا على اما ان تحلف
او تعطيها فقال لى يا بنى قم فاعطها اربعمائة دينار فقلت يا ابة جعلت فداك الست محقا فقال
بلى ولكنى اجللت الله عز وجل ان احلف به يمين صبر ويكفى الحلف على نفى الاستحقاق وان اجاب

ابرا

في انكاره بالأخص كما اذا ادعى عليه قرضا فأجاب باني ما اقترضت لأن نفي الاستحقاق يشمل النافع
وزيادة عنها ولأن المدعي قد يكون صادقا فعرض ما يسقط الدعوى ولو اعترف به وادعى المسقط طولب
بالبينة وقد يعجز عنها فدعت الحاجة الى قبول الجواب المطلق وقيل يلزمه الحلف على وفق ما اجاب لانه
بزعمه قادر على الحلف عليه حيث نفاه بخصوصه ان طلبه منه المدعي ويضعف بما ذكرناه وبامكان التسامح
في الجواب بما لا يتسامح في اليمين والحالف يحلف ابدا على القطع في فعل نفسه وتركه وفعل غيره لان
ذلك يتضمن الاطلاع على الحال الممكن معه القطع وعلى نفي العلم في نفي فعل غيره كما لو ادعى على مورثه
ما لا فكفاه الحلف على انه لا يعلم به لانه يعسر الوقوف عليه بخلاف اثباته فان الوقوف عليه لا يعسر
القول في الشاهد واليمين كل ما يثبت بشاهد وامرأتين يثبت بشاهد ويمين وهو كل ما
كان مالا او كان المقصود منه المال كالدين والقرض بخصوصه بعد التعميم والغصب وعقود المعاوضات
كالبيع والصلح والاجارة والهبة المشروطة بالعوض والجناية الموجبة للدية كالخطأ وعمد الخطأ وقتل
الوالد ولده وقتل الحر العبد والمسلم الكافر وكسر العظام وان كان عمدا وكذا الجائفة والمأمومة و
المنقلة لما في ايجابها القصاص على تقدير العمد من التغرير ولا يثبت بالشاهد واليمين عيوب النساء
وكذا عيوب الرجال لاشتراكهما في عدم تضمنهما المال ولا الخلع لانه ازالة قيد النكاح بفدية وهي
شرط فيه لا داخلة في حقيقته ومن ثم اطلق المصنف الاكثر وهذا يتم مع كون المدعي هو المرأة اما لو كان
الرجل فدعواه تتضمن المال وان انضم اليه امر آخر فينبغي القطع بثبوت المال كما لو اشتملت الدعوى
على الامرين في غيره كالسرقة فانهم قطعوا بثبوت المال وهذا قوي وبه جزم في الدروس والطلاق
المجرد عن المال وهو واضح والرجعة لان مضمون الدعوى اثبات حق الزوجية وليست مالا وان
لزمها النفقة لخروجها عن حقيقتها والعتق على قول مشهور لتضمنه اثبات الحرية وهي ليست مالا
وقيل يثبت بهما لتضمنه المال من حيث ان العبد مال للمولى فهو مدعي زواله والكتابة والتدبير
والاستيلاد ظاهرهم عدم الخلاف فيها مع ان البحث آت فيها وفي الدروس ما يدل على الخلاف فيها بحكمه لكن لم يصرحوا
بالخلاف فلذا افردها والنسب وان ترتب عليه وجوب الانفاق لا انه خارج عن حقيقته كما مر والوكالة
لانها ولاية على التصرف وان كان في مال والوصية اليه كالوكالة بالشاهد واليمين متعلق بالفعل
السابق اي لا يثبت هذه المذكورات بهما وفي النكاح قولان احدهما وهو المشهور عدم الثبوت مطلقا
لان المقصود الذاتي منه الاحصان واقامة السنة وكف النفس عن الحرام والنسل اما المهر والنفقة فانهما

تابعان والثاني القبول مطلقا نظرا الى تضمنه المال ولا نعلم قائله وفي ثالث قبوله من المرأة دون
الرجل لانها تثبت النفقة والمهر ذهب اليه العلامة والاقوى المشهور ولو كان المدعون جماعة واقاموا
شاهدا واحدا فعلى كل واحد يمين لان كل واحد يثبت حقا لنفسه ولا يثبت مال احد بيمين غيره
ويشترط شهادة الشاهد اولا وتعديله والحلف بعدهما ثم الحكم يتم بهما لا باحدهما فلو رجع
الشاهد غرم النصف لانه احد جزئي سبب فوات المال على المدعى عليه والمدعي لو رجع غرم الجميع
لاعترافه بلزوم المال له مع كونه قد قبضه ولو فرض تسلم الشاهد المال ثم رجع امكن ضمانه الجميع ان
شاء المالك لاعترافه بترتب يده على المغصوب ويتخير المالك في التضمين ويقضى على الغائب عن مجلس
القضاء سواء بعد ام قرب وان كان في البلد ولم يتعذر عليه حضور مجلس الحكم على الاقوى لعموم الادلة
ولو كان في المجلس لم يقض عليه الا بعد علمه ثم الغائب على حجته لو حضر فان ادعى بعده قضاء او ابراء
قام به البينة والا احلف المدعي ومحله حقوق الناس لا حقوق الله تعالى لان القضاء على الغائب
احتياط وحقوق الله تعالى مبنية على التخفيف لغنائه ولو اشتمل على الحقين كالسرقة قضي بالمال
دون القطع ويجب اليمين مع البينة على بقاء الحق ان كانت الدعوى لنفسه ولو كانت لموكله
او للمولى عليه فلا يمين عليه ويسلم المال بكفيل الى ان يحضر المالك ويكمل ويحلف ما دام المدعى عليه
غائبا وكذا يجب اليمين مع البينة في الشهادة على الميت والطفل والمجنون اما على الميت فموضع
وفاق واما على الغائب والطفل والمجنون فلمشاركتهم له في العلة الموجبة لها في النص وهو انه لا لسان
له في الجواب فيستظهر بالحاكم بها اذ يحتمل لو حضر كاملا ان يجيب بالايفاء او الابراء فيتوجه اليمين وهو
من باب اتحاد طريق المسألتين لا من باب القياس وفيه نظر للفرق مع فقد النص وهو ان الميت لا
لسان له مطلقا في الدنيا بخلاف المتنازع فيمكن مراجعته اذا حضر او كمل وترتب حكم على جوابه بخلاف الميت
فكان اقوى في ايجاب اليمين فلا يتحد الطريق واطلاقه يقتضي عدم الفرق بين دعوى العين والدين
وقيل بالفرق وثبوت اليمين في الدين خاصة لاحتمال الابراء منه وغيره من غير علم الشهود بخلاف العين فان
ملكها اذا ثبت استصحب ويضعف بان احتمال تجدد نقل الملك ممكن في الحالين والاستظهار وعدم
اللسان آت فيهما **القول في التعارض** اي تعارض الدعوى في الاموال ولو تداعيا ما في يديهما فادعى
كل منهما المجموع ولا بينة حلفا كل منهما على نفي استحقاق الآخر واقتسماه بالسوية وكذا لو نكلا عن
اليمين ولو حلف احدهما ونكل الآخر فهي للحالف فان كانت بينه بعد نكول صاحبه حلف يمينا واحدة

بجمع النفي والاثبات والا افتقر الى يمين اخرى للاثبات وكذا يقتسمانه لو اقاما بينة ويقضى
لكل منهما بما في يد صاحبه بناء على ترجيح بينة الخارج ولا فرق هنا بين تساوي البينتين عددا و
عدالة واختلافهما ولو خرجا فذو اليد من صدقه من هي بيده مع اليمين وعلى المصدق اليمين
للآخر فان امتنع حلف الآخر واغرم له الحيلولة بينه وبينها باقراره للاول ولو صدقهما فهي لهما
بعد حلفهما او نكولهما ولهما احلافه ان ادعيا علمه ولو انكرهما قدم قوله بيمينه ولو كان لاحدهما
بينة في جميع هذه الصور فهي لذي البينة مع يمينه ولو اقاماها رجح الاعدل شهودا فان تساووا
في العدالة فالاكثر شهودا فان تساووا فيهما فالقرعة فمن خرج اسمه حلف واعطى الجميع فان نكل
احلف الآخر وان اخذ فان امتنعا قسمت نصفين وكذا يجب اليمين على من رجحت بينته ولو ظهر العلة
عدم اليمين فيهما والاول مختاره في الدروس في الثاني قطعا وفي الاول ميلا ولو تشبث احدهما
اي تعلق بها بان كان ذا يد عليها فاليمين عليه ان لم يكن للآخر بينة سواء كان للمتشبث بينة ام لا
ولا يكفي بينته عنها اي عن اليمين لانه منكر فيدخل في عموم اليمين على من انكر وان كان لهما بينة فلو
نكل حلف الآخر واخذ فان نكل اقرت في يد المتشبث ولو اقاما اي المتشبث والخارج بينة ففي الحكم
لايهما خلاف فقيل تقدم بينة الداخل مطلقا لما روي ان عليا عليه السلم قضى بذلك ولتعارض البينتين
فيرجع الى تقديم ذي اليد وقيل الخارج مطلقا عملا بظاهر الخبر المستفيض من ان القول قول ذي اليد
والبينة بينة المدعي الشامل موضع النزاع وقيل تقدم بينة الخارج ان شهدتا بالملك المطلق
والمسبب او بينة خاصة بالسبب ولو انفردت به بينة الداخل قدم وقيل مع تسببهما تقدم بينة الداخل
ايضا وتوقف المص هنا وفي الدروس مقتصرا على نقل الخلاف وهو في موضعه لعدم دليل متين من
جميع الجهات وفي شرح الارشاد رجح القول الثالث وهو مذهب الفاضلين ولا يخلو من رجحان
ولو تشبثا وادعى احدهما الجميع والآخر النصف مشاعا ولا بينة اقتسماها نصفين بعد يمين
مدعي النصف للآخر من دون العكس لمصادقته اياه على استحقاق النصف الآخر ولو كان النصف
المتنازع معينا اقتسماه بالسوية بعد التحالف فيثبت لمدعي الربع والفرقان كل جزء من العين على
تقدير الاشاعة يدعي كل منهما تعلق حقه به ولا ترجيح بخلاف المعين اذ لا نزاع في غيره ولم يذكروا
في هذا الحكم خلافا والا فلا يخلو من نظر ولو اقاما بينة فهي للخارج على القول بترجيح بينته وهو مدعي
الكل لان في يد مدعي النصف فمدعي الكل خارج عنه وعلى القول الآخر يقسم بينهما نصفين

كالو لم يكن

كالو لم يكن بينة لما ذكرناه من استقلال يد مدعي النصف عليه فاذا رجحت بينة به اخذه ولو
اقام احدهما خاصة بينة حكم بها ولو كانت في يد ثالث فصدق احدهما صار صاحب اليد فيترتب عليه
ما فصل وللآخر احلافهما ولو اقاما بينة فلمدعي الكل النصف وتعارضت البينتان في الآخر فيحكم
للاعدل فالاكثر فالقرعة ويقضى لمن خرج بيمينه فان امتنع حلف الآخر فان نكلا قسم بينهما فللمدعي
ثلثة ارباع وللآخر الربع وقيل يقسم على ثلثة فلمدعي الكل اثنان ولمدعي النصف واحد لان المنازعة وقعت
في اجزاء غير معينة فيقسم على طريق العول على حسب سهامهما وهي ثلثة كضرب الديان مع قصور مال المفلس
وكل موضع حكمنا بتكافؤ البينات وترجيحها باحد الاسباب انما هو مع اطلاقهما او اتحاد
التاريخ ولو كان تاريخ احد البينتين اقدم قدمت لثبوت الملك بها سابقا فيستصحب هذا
اذا شهدتا بالملك المطلق والمسبب او بالتوزيع اما لو شهدت احديهما باليد والاخرى بالملك
فان كان المتقدم هو اليد رجح الملك لقوته وتحققه الآن وان انعكس ففي ترجيح ايهما قولان
للشيخ وتوقف المص في الدروس مقتصرا على نقلهما **القول في القسمة** وهي تمييز احد النصيبين
مشاعا عن الآخر وليست بيعا عندنا وان كان فيها رد لانها لا تفتقر الى صيغة ويدخلها الاجبار
ويلزمها ويتقدر احد النصيبين بقدر الآخر وليس في البيع شيء من ذلك والاختلاف اللوازم يدل
على اختلاف الملزومات واشتراك كل جزء يفرض قبلها بينهما واختصاص كل واحد بجزء معين
وازالة ملك الآخر عنه بعدها بعوض مقدر بالتراضي ليس حد البيع حتى يدل عليه ويظهر الفائدة
في عدم ثبوت الشفعة للشريك بها وعدم بطلانها بالتفرق قبل القبض فيما يعتبر فيه التقابض
في البيع وعدم خيار المجلس وغير ذلك ويجبر الشريك على القسمة لو التمس شريكه القسمة
ولا ضرر ولا ردّ والمراد بالضرر نقص قيمة الشقص بها عنه منضما نقصانا فاحشا على ما اختاره
المص في الدروس وقيل مطلق نقص القيمة وقيل عدم الانتفاع به منفردا وقيل عدمه على الوجه الذي
كان ينتفع به قبل القسمة والاجود الاول ولو تضمنت ردا اي دفع عوض خارج عن المال المشترك
من احد الجانبين لم يجبر الممتنع منها لاستلزامه المعاوضة على جزء من غير المال صوري او معنوي
وهو غير لازم وكذا لا يجبر الممتنع لو كان فيها ضرر كالجواهر والعضائد الضيقة والسيف والفرد
في هذه المذكورات يمكن اعتباره بجميع المعاني عدا الثالث في السيف فانه ينتفع بقسمته غالبا في غيره
مع نقص فاحش فلو طلب احدهما المهاياة وهي قسمة المنفعة بالاجزاء او بالزمان جاز ولم يجب

البيع صح

النقص بين الربع والثمن او الخمس

اجابته سواكان مما يصح قسمته اجبارا ام لا وعلى تقدير الاجابة لا يلزم الوفا بها بل يجوز لكل منهما
فسخها فلو اسنوفى احدهما فسخ الاخر وهو كان عليه اجرة حصة الشريك واذا عدلت السهام
بالاجزاء ان كانت فى متساويها كيلا او وزنا او ذرعا او عدا بعدد الانصباء او بالقيمة ان
اختلفت كالارض والحيوان واتفقا على اختصاص كل واحد بسهم لزم من غير قرعة لصدق القسمة
مع التراضى الموجبة لتميز الحق ولا فرق بين قسمة الرد وغيرها والا يتفقا على الاختصاص اقرع
بان يكتب اسما الشركاء او السهام كل فى رقعة وتصان ويؤمر من لم يطلع على الصورة باخراج
احدهما على اسم احد المتقاسمين او احد السهام هذا ان اتفقت السهام قدرا ولو اختلفت
قسم على اقل السهام وجعل لها اول بعينه المتقاسمون والا الحاكم ويكتب اسماءهم لا اسماء السهام
حذرا من التفريق فمن خرج اسمه اولا اخذ من الاول واكمل نصيبه منها على الترتيب ثم يخرج الثانى
ان كانوا اكثر من اثنين وهكذا ثم ان اشتملت القسمة على رد اعتبر رضاهما بعدها والا فلا ولو
ظهر غلط فى القسمة ببينة او باطلاع المتقاسمين بطلت ولو ادعاه اى الغلط احدهما ولا بينة
حلف الاخر لاصالة الصحة فان حلف تمت القسمة وان نكل عن اليمين حلف المدعى ان لم يقض
بالنكول ونقضت فلو ظهر فى المقسوم استحقاق بعض معين بالسوية لا يخل اخراجه بالتعديل
فلا نقض لان فائدة القسمة باقية وهو افراز كل حق على حدة والا يكن متساويا فى السهام بالنسبة
نقضت القسمة لان ما يبقى لكل واحد لا يكون بقدر حقه بل يحتاج احدهما الى الرجوع على الاخر
ويعود الاشاعة وكذا لو كان المستحق مشاعا لان القسمة ح لم يقع برضا جميع الشركاء

كتاب الشهادات

وفصوله اربعة الاول الشاهد وشرطه البلوغ الا فى الشهادة
على الجراح ما لم يبلغ النفس وقيل مط بشرط بلوغ العشر سنين وان يجتمعوا على مباح وان لا يتفرقوا
بعد الفعل المشهود به الى ان يؤدوا الشهادة والمراد ح ان شرط البلوغ ينتفى ويبقى ما عداه من
الشرايط التى من جملتها العدد وهو اثنان فى ذلك والذكورية ومطابقة الشهادة للدعوى
بعض المشهود لبعض وغيرها ولكن روى هنا الاخذ باول قولهم لو اختلفوا والتهجم على القتل فى غير
محل الوفاق ليس بجيد واما العدالة فالظاهر انها غير متحققة لعدم التكليف الموجب للقيام بوظيفتها
من جهة التقوى والمروة غير كافية واعتبار صورة الافعال والتروك لا دليل عليه وفى اشتراط اجتماعهم
على المباح تنبيه عليه والعقل فلا يقبل شهادة المجنون حال جنونه فلو دار جنونه قبلت شهادته

الامور

مفيقا بعد العلم باستكمال فطنته فى التحمل والاداء وفى حكمه الابله والمغفل الذى لا يتفطن لمزايا
والاسلام فلا يقبل شهادة الكافر وان كان ذميا ولو كان المشهود عليه كافرا على الاصح لاتصافه
بالفسق والظلم المانعين من قبول الشهادة خلافا للشيخ ره حيث قبل شهادة اهل الذمة لملتهم
وعليهم استنادا الى رواية ضعيفة وللصدوق حيث قبل شهادتهم على مثلهم وان خالفهم فى الملة
كاليهودى على النصارى ولا يقبل شهادة غير الذمى اجماعا ولا شهادته على المسلم اجماعا الا فى الوصية
عند عدم عدول المسلمين فيقبل شهادة الذمى بها ويمكن ان يريد اشتراط فقد المسلمين مطلقا
على تقديم المستورين والفاسقين الذين لا يستند فسقهما الى الكذب وهو قول العلامة فى التذكرة
ويضعف باستلزامه التعميم فى غير محل الوفاق وفى اشتراط السفر قولان اظهرهما العدم وكذا الخلاف فى
احلافهما بعد العصر فاوجبه العلامة عملا بظاهر الاية والاشهر العدم فان قلنا به فليكن بصورة الاية
بان يقولا بعد الحلف بالله لا نشترى به ثمنا ولو كان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله انا اذا لمن الاثمين
والايمان وهو هنا الولاء فلا يقبل شهادة غير الامامى مطلقا كان ام مستدلا والعدالة
وهى هيئة نفسانية راسخة تبعث على ملازمة التقوى والمروة وتزول بالكبيرة مطلقا وهى ما توعد
عليها بخصوصها فى كتاب او سنة وهى الى سبعمائة اقرب منها الى سبعين وسبعة ومنها القتل والزنا
واللواط والقيادة والدياثة وشرب المسكر والسرقة والقذف والفرار من الزحف وشهادة الزور
وعقوق الوالدين والامن من مكر الله واليأس من روح الله والغصب والغيبة والنميمة
واليمين الفاجرة وقطيعة الرحم واكل مال اليتيم وخيانة الكيل والوزن وتاخير الصلوة عن وقتها
والكذب خصوصا على رسول الله صلى الله عليه وآله وضرب المسلم بغير حق وكتمان الشهادة والرشوة والسعاية
الى الظالم ومنع الزكوة وتاخير الحج عن عام الوجوب اختيارا والظهار واكل لحم الخنزير والميتة والمحاربة
لقطع الطريق والسحر للتوعد على ذلك كله وغيره وقيل الذنوب كلها كباير ونسبه الطبرسى فى التفسير
الى اصحابنا مطلقا نظرا الى اشتراكها فى مخالفة امر الله تعالى ونهيه وتسمية بعضها صغيرا بالاضافة
الى ما هو اعظم منه كالقبلة بالاضافة الى الزنا وان كانت كبيرة بالاضافة الى النظر وهكذا والاصرار
على الصغيرة وهى ما دون الكبيرة من الذنب والاصرار اما فعلى كالمواظبة على نوع من انواع الصغاير
او حكمى وهو العزم على فعلها ثانيا بعد وقوعه وان لم يفعل ولا يقدح ترك السنن الا ان يؤدى الى
التهاون بها وهل هو مع ذلك من الذنوب ام مخالفة المروة وكل محتمل وان كان الثانى اوجه وترك

[margin: ام من العدول]
[margin: تأخر الخلاف فى تقضى الاصناف لا فى وقته]
[margin: الاخر]
[margin: شيعيا كان ام لا]
[margin: من الوعيد]

المروة وهي التخلق بخلق امثاله في زمانه ومكانه فالاكل في السوق والشرب فيها لغير سوقي الا
اذا غلبه العطش والمشي مكشوف الراس بين الناس وكثرة السخرية والحكايات المضحكة ولبس الفقيه
لباس الجندي وغيره مما لا يعتاد لمثله بحيث يسخر منه وبالعكس ونحو ذلك يسقطها ويختلف الامر فيها باختلاف
الاحوال والاشخاص والاماكن ولا يقدح فعل السنن وان استهجنها العامة وهجرها الناس
كالكحل والحناء والحنك في بعض البلاد وانما العبرة بغير الراجح شرعا وطهارة المولد فترد شهادة
ولد الزنا ولو في اليسير على الاشهر وانما ترد شهادته مع تحقق حاله شرعا فلا اعتبار بمن تناله الالسن وان
كثرت ما لم يحصل العلم وعدم التهمة بضم التاء وفتح الهاء وهي ان يجر اليه بشهادته نفعا او يدفع
عنه بها ضررا فلا يقبل شهادة الشريك في المشترك بينهما بحيث يقتضي الشهادة المشاركة ولا
شهادة الوصي في متعلق وصيته ولا يقدح في ذلك مجرد دعواه الوصاية ولا مع شهادة من
لا يثبت بها لان المانع ثبوت الولاية الموجبة للتهمة بادخال المال تحت يدها ولا شهادة الغرماء للمفلس
والميت والسيد لعبده على القول بملكه للانتفاع بالولاية عليه والشهادة في هذه الفروض جالبة
للنفع واما ما يدفع الضرر فشهادة العاقلة بجرح شهود الجناية خطأ وغرماء المفلس بفسق شهود
دين اخر لانهم يدفعون بها ضرر المزاحمة ويمكن اعتباره في النفع وشهادة الوصي والوكيل بجرح
الشهود على الموصي والموكل وشهادة الزوج بزنا زوجته التي قذفها لدفع ضرر الحد ولا يقدح مطلق
التهمة فان شهادة الصديق لصديقه مقبولة والوارث لمورثه بدين وان كان مشرفا على التلف
ما لم يرثه قبل الحكم بها وكذا شهادة رفقاء القافلة على اللصوص اذا لم يكونوا ماخوذين ويتعرضوا
لذكر ما اخذ لهم والمعتبر في الشروط المعتبرة في الشهادة وقت الاداء لا وقت التحمل فلو تحملها ناقصا
ثم كمل حين الاداء سمعت وفي اشتراط استمرارها الى حين الحكم قولان اختار المص في الدروس ذلك
ويظهر من العبارة عدمه ويمنع العداوة الدنيوية وان لم يتضمن فسقا وتتحقق بان يعلم منه السرور
بالمساءة وبالعكس او بالتقاذف ولو كانت العداوة من احد الجانبين اختص بالقبول الخالي منها
والا ملك كل غريم رد شهادة العدل عليه بان يقذفه ويخاصمه ولو شهد العدو لعدوه قبل
اذا كانت العداوة لا تتضمن فسقا لانتفاء التهمة بالشهادة له واحترز بالدنيوية عن الدينية
فانها غير مانعة لقبول شهادة المؤمن على اهل الاديان دون العكس مط ولا يقبل شهادة كثير
السهو بحيث لا يضبط المشهود به وان كان عدلا بل ربما كان وليا ومن هنا قيل نجو شفاعة
الاولى

من لا

من لا يقبل شهادته ولا شهادة المتبرع باقامتها قبل استنطاق الحاكم سواء كان قبل الدعوى ام بعدها
للتهمة بالحرص على الاداء ولا يصير بالرد مجروحا فلو شهد بعد ذلك غيرها قبلت وفي اعادتها في
غير ذلك المجلس وجهان والتبرع مانع الا ان يكون في حق الله تعالى كالصلوة والزكوة والصوم بان يشهد
بتركها ويعبر عنها بشهادة الحسبة فلا يمنع لان الله امر باقامتها فكان في حكم استنطاق الحاكم قبل الشهادة
ولو اشترك الحق كالعتق والسرقة والطلاق والخلع والعفو عن القصاص ففي ترجيح حق الله تعالى
او الادمي وجهان اما الوقف العام فقبولها فيه اقوى بخلاف الخاص على الاقوى ولو ظهر للحاكم سبق
القادح في الشهادة على حكمه بان يثبت كونهما صبيين او احدهما او فاسقين او غير ذلك نقض لتبين
الخطا فيه ومستند الشهادة العلم القطعي بالمشهود به او رؤيته فيما يكفي فيه الرؤية كالافعال من الغصب
والسرقة والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط ويقبل فيه شهادة الاصم لانتفاء الحاجة الى
السمع في الفعل او سماعا في الاقوال نحو العقود والايقاعات كالطلاق والعتق وغيرها والقذف مع الرؤية ايضا ليحصل العلم
بالمتلفظ الا ان يعرف الصوت قطعا فيكفي على الاقوى ولا يشهد الا على من يعرف بنسبه او عينه فلا يكفي
انتسابه لجواز التزوير ويكفي معرفان عدلان بالنسب ويجوز ان تسفر المراة عن وجهها ليعرفها
الشاهد عند التحمل والاداء الا ان يعرف صوتها قطعا ويثبت بالاستفاضة وهي استفعال
من الفيض وهو الظهور والكثرة والمراد بها هنا شياع الخبر الى حد يفيد السامع الظن الغالب
المقارب للعلم ولا ينحصر في عدد بل يختلف باختلاف المخبرين نعم يعتبر ان يزيدوا عن عدد الشهود
المعدلين ليحصل الفرق بين خبر العدل وغيره والمشهود المثبت بها سبعة النسب والموت والملك المطلق
والوقف والنكاح والعتق وولاية القاضي لعسر اقامة البينة في هذه الاسباب مطلقا ويكفي
في الخبر بهذه الاسباب متاخمة العلم اي مقاربته على قول قوي وبه جزم في الدروس وقيل
يشترط ان يحصل العلم وقيل يكفي مطلق الظن حتى لو سمع من شاهدين عدلين صار متحملا
لافادة قولهما الظن وعلى المختار لا يشترط العدالة ولا الحرية والذكورة لامكان استفادته
من نقائضها واحترز بالملك المطلق عن المستند الى سبب كالبيع فلا يثبت السبب بل الملك
الموجود في ضمنه فلو شهد بالملك واسنده الى سبب يثبت بالاستفاضة كالارث قبل
ولو لم يثبت بها كالبيع قبل في اصل الملك لا في السبب ومتى اجتمع في ملك استفاضة ويد
وتصرف بلا منازع فهو منتهى الامكان فللشاهد القطع بالملك وفي الاكتفاء بكل واحد

من المكثر في الشهادة بالملك قولٌ قوي ويجب تحمّل الشهادة على من له اهلية الشهادة اذا دُعي اليها خصوصا
او عموما على الكفاية لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا فسّره الصادق عليه السلم بالتحمّل ويمكن
جعله دليلا عليه وعلى الاقامة فيأثم الجميع لو اخلّوا به مع القدرة فلو فقد سواه فيما يثبت به
وحده ولو مع اليمين او كان تمام العدد تعيّن الوجوب كغيره من فروض الكفاية اذا لم يقم به
غيره ويصح تحمّل الاخرس للشهادة واداؤه بعد القطع بمراده ولو عبّر عنه مترجمين عدلين وليسا فرعين
عليه ولا يكفي الاشارة في شهادة الناطق وكذا يجب الاداء مع القدرة على الكفاية اجماعا سواء
استدعاه ابتداء ام لا على الاشهر الا مع خوف ضرر بغير مستحق على الشاهد او بعض المؤمنين
واحترز بغير المستحق عن مثل ما لو كان للمشهود عليه حق على الشاهد لا يطالبه به ويخشى من شهادته
المطالبة فلا يكفي ذلك في سقوط الوجوب لانه ضرر مستحق وانما يجب الاداء مع ثبوت الحق بشهادته
لانضمام من يتم به العدد او حلف المدعي ان كان مما يثبت بشاهد ويمين فلو طلب من اثنين
يثبت بهما لزمهما وليس لاحدهما الامتناع بناء على الاكتفاء بحلف المدعي مع الآخر لان من مقاصد
الاشهاد التورّع عن اليمين ولو كان الشهود ازيد من اثنين فيما يثبت بهما وجب على اثنين منها
كفاية ولو لم يكن الا واحد لزمه الاداء ان كان مما يثبت بشاهد ويمين والا فلا ولو لم يعلم
صاحب الحق بشهادة الشاهد وجب عليه تعريفه ان خاف بطلان الحق بدون شهادته
ولا يقيمها الشاهد الا مع العلم القطعي ولا يكفي الخط بها وان حفظه بنفسه وامن التزوير
ولو شهد معه ثقة على اصح القولين لقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم اذا رأيت الشمس على مثلها فاشهد او دع
وقيل اذا شهد معه ثقة وكان المدعي ثقة اقامها بما عرفه من خطه وخاتمه استنادا الى رواية شاذة
ومن نقل عن الشيعة جواز الشهادة بقول المدعي اذا كان اخا في الله معهود الصدق فقد اخطأ
في نقله لاجماعهم على عدم جواز الشهادة بذلك نعم هو مذهب محمد بن علي الشلمغاني
العزاقري نسبة الى العزاقر بالعين المهملة والزاي والقاف والراء اخيرا من الغلاة لعنه الله تعالى
ووجه الشبهة على من نسب ذلك الى الشيعة ان هذا الرجل الملعون كان منهم اولا وصنف كتابا
سماه كتاب التكليف ذكر فيه هذه المسئلة ثم غلا وظهر منه مقالات منكرة فتبرأت الشيعة منه
وخرج فيه توقيعات كثيرة من الناحية المقدسة على يد ابي القاسم بن روح وكيل الناحية فاخذه
السلطان فقتله فمن رأى هذا الكتاب وهو على اساليب الشيعة واصولهم توهم انه منهم

وهم يرويون منه وذكر الشيخ المفيد ره انه ليس في الكتاب ما يخالف سوى هذه المسئلة **الفصل الثاني**
في تفصيل الحقوق بالنسبة الى الشهود وهي على ما ذكره في الكتاب خمسة اقسام فمنها ما يثبت باربعة رجال
وهو الزنا واللواط والسحق ويكفي في الزنا الموجب للرجم ثلثة رجال وامرأتان وللجلد رجلان
واربع نسوة ولو افرده هذين عن القسم الاول وجعل الزنا قسيما براسه كما فعل في الدروس كان انسب لاختلاف
حاله ومنها ما يثبت برجلين خاصة وهي الردة والقذف والشرب شرب الخمر وما في معناه وحد
السرقة احترز به عن نفس السرقة فانها تثبت بهما وبشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين بالنسبة
الى ثبوت المال خاصة والزكوة والخمس والنذر والكفارة وهذه الاربعة الحقها المص بحقوق الله تعالى
وان كان للآدمي فيها حظ بل هو المقصود منها لعدم تعيين المستحق على الخصوص وضابط هذا القسم
على ما ذكره بعض الاصحاب ما كان من حقوق الآدمي ليس مالا ولا المقصود منه المال وهذا الضابط
لا يدخل تلك الحقوق الاربعة ومنه الاسلام والبلوغ والولاء والتعديل والجرح والعفو عن
القصاص والطلاق والخلع وان تضمن المال لكنه ليس نفس حقيقته والوكالة والوصية اليه
احترز به عن الوصية له بمال فانه من القسم الثالث والنسب والهلال وبهذا يظهر ان الهلال من حق الآدمي
فيثبت فيه الشهادة على الشهادة كما سيأتي ومنها ما يثبت برجلين ورجل وامرأتين وبشاهد ويمين
وهو كل ما كان مالا او الغرض منه المال مثل الديون والاموال الثابتة من غير ان يدخل في اسم الدين
والجناية الموجبة للدية كقتل الخطأ والعمد المشتمل على التغرير بالنفس كالهاشمة والمنقلة ولا قود فيه
كقتل الوالد ولده والمسلم الكافر والحر العبد وقد تقدم في باب الشاهد واليمين ولم يذكر ثبوت
ذلك بامرأتين مع اليمين مع انه قوى في الدروس ثبوته بهما للرواية ومساواتهما للرجل حالة انضمامهما
اليه في ثبوته بهما من غير يمين وبقي من الاحكام امور تجمع حق الآدمي المالي وغيره كالنكاح والخلع
والسرقة فيثبت بالشاهد واليمين المال دون غيره واستبعد المص ثبوت المهر دون النكاح للتنافي
ومنها ما يثبت بالرجال والنساء ولو منفردات وضابطه ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالبا كالولادة
والاستهلال وهو ولادة الولد حيا ليرث سمي ذلك استهلالا للصوت الحاصل عنده ولانه من
حضر عادة يتصوت من رأى الهلال فاشتق منه وعيوب النساء الباطنة كالقرن والرتق دون
الظاهرة كالجذام والبرص والعمى فانه من القسم الثاني والرضاع على الاقوى والوصية له اي بالمال
احترازا عن الوصية اليه وهذا القسم خارج من الضابط ولو افرده قسما كما صنع في الدروس كان

حسنا لترتب عليها فى احكامه فانه يختص بثبوت جميع الوصية برجلين وبا ربع نسوة وبثبوت
ربعها بكل واحدة فبالواحدة الربع وبالاثنتين النصف وبالثلاث ثلثة الارباع من غير يمين
وباليمين مع المراتين ومع الرجل وفى ثبوت النصف بالرجل والربع من غير يمينا وسقوط شهادته
اصلا اوجه من مساواته للاثنتين وعدم النص وانه لا يقصر عن المراة عدم والاوسط اوسط و
اشكل منه الخنثى والحاقه بالمراة قوى وليس للمراة تضعيف المال ليصير ما اوصى به ربعه ما شهدت
به للكذب لكن لو فعلت استباح الموصى له الجميع مع علمه بالوصية لا بدونه وكذا القول فيما لا يثبت
بشهادتهن الجميع ومنها ما يثبت بالنسا منضمات الى الرجال خاصة او الى اليمين على ما تقدم و
هو الديون والاموال وهذا القسم داخل فى الثالث قبل وانما افرد ليعلم احتياج النسا الى الرجال
فيه صريحا وليس بصحيح لان الانضمام يصدق مع اليمين وفى الاول تصريح بانضمامهن الى الرجل
صريحا فلو عكس المتن كان اولى ولقد كان ابداله ببعض ما اشرنا اليه من الاقسام سابقا التى
ادرجها وادرجه هو اولى كما فعل فى الدروس **الفصل الثالث** فى الشهادة على الشهادة ومحلها
حقوق الناس كافة بل ضابطه كل ما لم يكن عقوبة لله تعالى مختصة به اجماعا او مشتركة على الخلاف
سواء كانت الحقوق عقوبة كالقصاص او غير عقوبة مع كونه حقا غير مالى كالطلاق والنسب
والعتق او ماليا كالقرض وعقود المعاوضات وعيوب النسا هذا وما بعده من افراد الحقوق
التى ليست مالا لكنها مشوشة والولادة والاستهلال والوكالة والوصية بقسميها وهما
الوصية اليه وله ولا تثبت فى حق الله تعالى محضا كالزنا واللواط والسحق او مشتركا كالسرقة
والقذف على خلاف ومنشأه مراعاة الحقين ولم يرجح هنا شيئا وكذا فى الدروس والوقوف
على موضع اليقين اولى وهو اختيار الاكثر فمقتضى ضابط محل الشهادة على الشهادة ما ليس بحد
ولو اشتمل الحق على الامرين كالزنا يثبت بالشهادة على الشهادة حق الناس خاصة فيثبت با
لشهادة على الشهادة على اقراره بالزنا نشر الحرمة لانها من حقوق الادميين لا الحد لانه عقوبة
لله وانما افتقر الى الاضافة الشهادة على الشهادة ليصير من امثلة المبحث اما لو شهد على اقراره
بالزنا شاهدان فالحكم كذلك على خلاف لكنه من احكام القسم السابق ومثله ما لو شهد على
اقراره باتيان البهيمة شاهدان ثبت بالشهادة عليهما تحريم البهيمة وبيعها دون الحد ويجب
ان يشهد على كل واحد عدلان ليثبت شهادتهما ولو شهدا على الشاهدين فما زاد كالاربعة

فى الزنا والنسوة جاز لحصول الغرض وهو حصول ثبوت شهادة كل واحد بعدلين بل يجوز ان يكون
الاصل فرعا للاخر فيثبت بشهادته مع وفيما يقبل فيه شهادة النسا يجوز على كل امراة اربع كالرجال
وقيل لا تكون النسا فرعا لان شهادة الفرع تثبت شهادة الاصل لا ما شهد به ويشترط فى قبول
شهادة الفرع تعذر حضور شاهد الاصل بموت او مرض او سفر وشبهه وضابطه المشقة فى حضوره
وان لم يبلغ حد التعذر واعلم انه لا يشترط تعديل الفرع للاصل وانما ذلك فرض الحاكم نعم يعتبر تعيينه
فلا يكفى اشهدنا عدلان ثم ان اشهدهما قال اشهدكما فلان انه يشهد بكذا وان سمعاه يشهد
جازت شهادتهما عليهما وان لم يكن شهادة الاصل عند حاكم على الاقوى لان العدل لا يتسامح
بذلك بشرط ذكر الاصل للسبب والا فلا لاعتياد التسامح عند غير الحاكم به وانما يجوز شهادة الفرع
مرة واحدة ولا تقبل الشهادة الثالثة على شاهد الفرع فصاعدا **الفصل الرابع** فى الرجوع عن الشهادة
اذا رجعا اى الشاهدان فيما يعتبر فيه الشاهدان او الاكثر حيث يعتبر قبل الحكم امتنع الحكم لانه تابع
للشهادة وقد ارتفعت ولانه لا يدرى اصدقوا فى الاول او فى الثانى فلا يبقى ظن الصدق فيها
وان كان الرجوع بعده لم ينقض الحكم ان كان مالا ومن الشاهدان ما شهدا به من المال سواء كانت
العين باقية او تالفة على اصح القولين وقيل تستعاد العين الباقية ولو كانت الشهادة على قتل
او رجم او قطع او جرح او حد وكان قبل استيفائه لم يستوف لانها تسقط بالشبهة والرجوع
شبهة والمال لا يسقط بها وهو فى الحد فى معنى النقض وفى القصاص قيل ينتقل الى الدية لانها
بدل ممكن عند فوات محله وعليه لا ينقض وقيل تسقط لانها فرعه فلا يثبت الفرع من دون الاصل
فيكون ذلك فى معنى النقض ايضا والعبارة تدل باطلاقها على عدم النقض مطلقا واستيفا
متعلق الشهادة وان كان حدا والظاهر انه ليس بمراد وفى الدروس لا يبطل الرجوع فيما يوجب
الحد قبل استيفائه يبطل الحد سواء كان لله او للانسان لقيام الشبهة الدارئة ولم يتعرض للقصاص
وعلى هذا فاطلاق العبارة اما ليس بجيد او خلاف المشهور ولو كان بعد استيفاء المذكورات
واتفق موته بالحد ثم رجعوا واعترفوا بالتعمد اقتص منهم اجمع ان شاء ولينه ورد على كل واحد
ما زاد عن جنايته كما لو باشروا او اقتص من بعضهم ورد عليه ما زاد عن جنايته ويرد الباقون نصيبهم
من الجناية وان قالوا اخطأنا فالدية عليهم اجمع موزعة ولو تفرقوا فى العمد والخطأ فعلى كل
واحد لازم قوله فعلى المعترف بالعمد القصاص بعد رد ما يفضل من دية عن جنايته وعلى المخطى

نصيبه من الدية ولو شهدا بطلاق ثم رجعا قال الشيخ في النهاية ترد الى الاول ويغرمان المهر للثاني
وتبعه ابو الصلاح استنادا الى رواية حسنة حملت على تزويجها بمجرد سماع البينة لا بحكم الحاكم
وقال في الخلاف ان كان بعد الدخول فلا غرم للاول لاستقرار المهر في ذمته به فلا تفويت
والبضع لا يضمن بالتفويت والا لحجر على المريض بالطلاق الا ان يخرج البضع من ثلث ماله ولانه
لا يضمن له لو قتلها قاتل او قتلت نفسها او حرمت نكاحها برضاع وهي زوجة الثاني لان الحكم
لا ينقض بعد وقوعه وان كان قبل الدخول غرما للاول نصف المهر الذي غرمه لانه وان كان ثابتا
بالعقد كثبوت الجميع بالدخول الا انه كان معرضا للسقوط بردتها او الفسخ لعيب بخلافه بعد
الدخول لاستقراره مطلقا وهذا هو الاقوى وبه قطع في الدروس ونقله هنا قولا كالاخير
يدل على تردده فيه ولعله لمعارضة الرواية المعتبرة واعلم انهم اطلقوا الحكم في الطلاق من غير فرق
بين البائن والرجعي ووجهه حصول السبب المزيل للنكاح في الجملة خصوصا بعد انقضاء عدة
الرجعي فالتفويت حاصل على التقديرين ولو قيل بالفرق واختصاص الحكم بالبائن كان حسنا فلو
شهدا بالرجعي لم يضمنا اذ لم يفوتا شيئا لقدرته على ازالة السبب بالرجعة ولو لم يراجع حتى
انقضت العدة احتمل الحاقه بالبائن والغرم وعدمه لتقصيره بترك الرجعة ويجب تقييد الحكم
في الطلاق مطلقا بعدم عروض وجه مزيل للنكاح فلو شهدا به ففرق فرجعا فقامت بينة انه كان بينهما
رضاع محرم فلا غرم اذ لا تفويت ولو ثبت تزوير الشهود بقاطع كعلم الحاكم به لا باقرارها لانه
رجوع ولا بشهادة غيرهما لانه تعارض نقض الحكم لتبين فساده واستعيد المال ان كان المحكوم به
مالا فان تعذر غرموا وكذا يلزمهم كل ما فات بشهادتهم وعزروا على كل حال سواء كان ثبوته
قبل الحكم ام بعده فان شئ ام لا وشهروا في بلدهم وما حولها ليجتنب شهادتهم ويرتدع غيرهم
ولا يحكم من تبين غلطه او ردت شهادته لمعارضة بينة اخرى او ظهور فسق او تهمة لامكان
كونه صادقا في نفس الامر فلم يحصل منه بالشهادة امر زائد ١١٧

كتاب الوقف

الوقف وهو تحبيس الاصل اي جعله على حالة لا يجوز التصرف فيه شرعا على وجه ناقل له عن
الملك الا ما استثني واطلاق المنفعة وهذا ليس تعريفا بل ذكر شيء من خصائصه او تعريف
لفظي موافقة للحديث الوارد عنه صلى الله عليه وآله حبس الاصل وسبل الثمرة والا لانتقض بالسكنى
واختيها والحبس وهي خارجة عن حقيقته كما سيشير اليه وفي الدروس عرفه بانه الصدقة الجارية

١٢٥

١٤٢ او علم ينتفع به او ولد يستغفر له

تبعا لما ورد عنه صلى الله عليه وآله اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث صدقة جارية الحديث
ولفظه الصريح الذي لا يفتقر في دلالته عليه الى شيء آخر وقفت خاصة على اصح القولين واما حبست
وسبلت وحرمت وتصدقت فيفتقر الى القرينة كالتأبيد ونفي البيع والهبة والارث فيصير
بذلك صريحا وقيل الاولان صريحان ايضا بدون الضميمة ويضعف باشتراكهما بينه وبين غيره
فلا يدل على الخاص بذاته فلا بد من انضمام قرينة تعينه ولو قال جعلته وقفا او صدقة مؤبدة
محرمة كفى وفاقا للدروس لانه كالصريح ولو نوى الوقف فيما يفتقر الى القرينة وقع باطنا ودين
بنيته لو ادعاه او ادعى غيره ويظهر منه عدم اشتراط القبول مطلقا ولا القربة اما الثاني فهو اصح
الوجهين لعدم دليل صالح على اشتراطها وان توقف عليها الثواب واما الاول فهو احد القولين
وظاهر الاكثر لاصالة عدم الاشتراط ولانه ازالة ملك فيكفي فيه الايجاب كالعتق وقيل يشترط ان
كان الوقف على من يمكن في حقه القبول وهو جيد وبذلك دخل في باب العقود لان ادخال شيء
في ملك الغير يتوقف على رضاه والشك في تمام السبب بدونه فيستصحب وعلى هذا يعتبر فيه ما يعتبر
في العقود اللازمة من اتصاله بالايجاب عادة ووقوعه بالعربية وغيرهما نعم لو كان على جهة
عامة او قبيلة كالفقراء لم يشترط وان امكن قبول الحاكم له وهذا هو الذي قطع به في الدروس
وربما قيل باشتراط قبول الحاكم فيما له ولاية وعلى القولين لا يعتبر قبول البطن الثاني ولا رضاه
لتمامية الوقف قبله فلا ينقطع ولان قبوله لا يتصل بالايجاب فلو اعتبر لم يقع له ولا يلزم الوقف
بعد تمام صيغته بدون القبض وان كان في جهة عامة قبضه الناظر فيها او الحاكم او القيم المنصوب
من قبل الواقف لقبضه ويعتبر وقوعه باذن الواقف كغيره لامتناع التصرف في مال الغير بغير اذنه
والحال انه لم ينتقل الى الموقوف عليه بدونه فلو مات الواقف قبله اي قبل قبضه المستند الى اذنه
بطل ورواية عبيد بن زرارة صريحة فيه ومنه يظهر انه لا يعتبر فوريته والظاهر ان موت الموقوف
عليه كذلك مع احتمال قيام وارثه مقامه ويفهم من نفيه اللزوم بدونه ان العقد صحيح قبله فينتقل
الملك انتقالا متزلزلا يتم بالقبض وصرح غيره وهو ظاهره في الدروس انه شرط الصحة وتظهر
الفائدة في النماء المتخلل بينه وبين العقد ويمكن ان يريد هنا باللزوم الصحة بقرينة حكمه
بالبطلان لو مات قبله فان ذلك من مقتضى عدم الصحة لا اللزوم كما صرح به في هبة الدروس
واحتمل ارادته من كلام بعض الاصحاب فيها ويدخل في وقف الحيوان لبنه وصوفه وما شاكله الموجود

حال العقد ما لم يستثنها كما يدخل ذلك في البيع لأنها كالجزء من الموقوف بدلالة العرف
وهو الفارق بينهما وبين الثمرة فإنها لا تدخل وإن كانت طلعًا لم يؤبّر وإذا تمّ الوقف لم يجز
الرجوع فيه لأنه من العقود اللازمة وشرطه مضافًا إلى ما سلف التنجيز فلو علّقه على شرط أو صفة
بطل إلا أن يكون واقعًا والواقف عالم بوقوعه كقوله وقفت إن كان اليوم الجمعة وكذا في غيره
من العقود والدوام فلو قرنه بمدة أو جعله على من ينقرض غالبًا لم يكن وقفًا والأقوى صحته حبسًا
يبطل بانقضائها وانقراضه فيرجع إلى الواقف أو وارثه حين انقراض الموقوف عليه كالولاء ويحتمل
إلى وارثه عند موته ويسترسل فيه إلى أن يصادف الانقراض ويسمى هذا منقطع الآخر ولو
انقطع أوله أو وسطه أو طرفاه فالأقوى بطلان ما بعد القطع فيبطل الأول والأخير ويصح أول الآخر
والإقباض وهو تسليط الواقف للقابض عليه ورفع يده عنه له وقد يغاير الإذن في القبض
الذي اعتبر سابقًا بأن يأذن فيه ولا يرفع يده عنه وإخراجه عن نفسه فلو وقف على نفسه بطل
وإن عقّبه بما يصح الوقف عليه لأنه حينئذ منقطع الأول وكذا لو شرط لنفسه الخيار في نقضه متى شاء أو في مدة
معينة نعم لو وقفه على قبيل هو منهم ابتداء أو صار منهم شارك أو شرط عوده إليه عند الحاجة فالمروي
والمشهور اتباع شرطه ويعتبر حينئذ قصور ماله عن مؤونة سنته فيعود عندها ويورث عنه
لو مات وإن كان قبلها ولو شرط أكل أهله منه صح الشرط كما فعل النبي صلى الله عليه وآله بوقفه وكذلك فاطمة عليها السلام
ولا يقدح كونهم واجبي النفقة فيسقط نفقتهم إن اكتفوا به ولو وقف على نفسه وغيره صح في نصفه
على الأقوى إن اتحد وإن تعدد فبحسبه فلو كان جمعًا كالفقراء بطل في ربعه ويحتمل النصف والبطلان
رأسًا وشرط الموقوف أن يكون عينًا فلا يصح وقف المنفعة ولا الدين ولا المبهم لعدم الانتفاع به
مع بقائه وعدم وجوده خارجًا والمقبوض والمعين بعد غيره مملوكة إن أريد بالمملوكية صلاحيتها
له بالنظر إلى الواقف ليحترز عن وقف نحو الخمر والخنزير من المسلم فهو شرط الصحة وإن أريد به الملك الفعلي
ليحترز به عن وقف ما لا يملك وإن يصلح له فهو شرط اللزوم والأولى أن يراد به الأعم وإن ذكر بعض تفصيله
بعد ينتفع بها مع بقائها فلا يصح وقف ما لا ينتفع به إلا مع ذهاب عينه كالخبز والطعام و
الفاكهة ولا يعتبر في الانتفاع به كونه في الحال بل يكفي المتوقع كالعبد والجحش الصغيرين والزمن
الذي يرجى زواله وهل يعتبر طول زمان المنفعة إطلاق العبارة والأكثر يقتضي عدمه فيصح
وقف ريحان يسرع فساده ويحتمل اعتباره لقلة المنفعة ومنافاتها التأبيد المطلوب من الوقف

وتوقف

وتوقف في الدروس ولو كان مزروعًا صح وكذا ما يطول نفعه كمسك وعنبر ويمكن إقباضها فلا
يصح وقف الطير في الهواء ولا السمك في ماء لا يمكن قبضه عادة ولا الآبق والمغصوب ونحوها
ولو وقفه على من يمكنه قبضه فالظاهر الصحة لأن الإقباض المعتبر من المالك هو الإذن في قبضه
وتسليطه عليه والمعتبر من الموقوف عليه تسلّمه وهو ممكن ولو وقف ما لا يملكه وقف على إجازة المالك
كغيره من العقود لأنه عقد صدر من صحيح العبارة قابل للنقل وقد أجاز المالك فيصح ويحتمل عدمها
هنا وإن قيل به في غيره لأن عبارة الفضولي لا أثر لها وتأثير الإجازة غير معلوم لأن الوقف فك ملك
في كثير من موارده ولا أثر لعبارة الغير فيه وتوقف المصنف في الدروس لأنه نسب عدم الصحة إلى قول ولم يفت
بشيء وكذا في التذكرة وذهب جماعة إلى المنع هنا ولو اعتبرنا فيه التقرب قوي المنع لعدم صحة التقرب
بملك الغير ووقف المشاع جائز كالمقسوم لحصول الغاية المطلوبة من الوقف وهو تحبيس الأصل
وإطلاق الثمرة وقبضه كقبض المبيع في توقفه على إذن المالك والشريك عند المصنف مطلقًا والأقوى
أن ذلك في المنقول وغيره لا يتوقف على إذن الشريك لعدم استلزام التخلية التصرف في مال الغير
وشرط الواقف الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار ورفع الحجر ويجوز أن يجعل النظر على الموقوف
لنفسه ولغيره في متن الصيغة فإن أطلق ولم يشترطه لأحد فالنظر في الوقف العام إلى الحاكم الشرعي
وفي غيره وهو الوقف على معين إلى الموقوف عليهم والواقف مع الإطلاق كالأجنبي ويشترط
في المشروط له النظر العدالة والاهتداء إلى التصرف فلو عرض له الفسق انعزل فإن عاد عادت
إن كان مشروطًا من الواقف ولا يجب على المشروط له القبول ولو قبل لم يجب عليه الاستمرار لأنه
في معنى التوكيل وحيث يبطل النظر يصير كما لو لم يشترط ووظيفة الناظر مع الإطلاق العمارة والإجارة
وتحصيل الغلة وقسمتها على مستحقها ولو فوّض إليه بعضها لم يتعدّه ولو جعله لاثنين وأطلق
لم يستقل أحدهما بالتصرف وليس للواقف عزل المشروط في العقد وله عزل المنصوب من قبله
ولو شرط النظر لنفسه فولاه لأنه توكيل ولو آجر الناظر مدة فزادت الأجرة في المدة أو ظهر طالب
بالزيادة لم ينفسخ العقد لأنه جرى بالغبطة في وقته إلا أن يكون في زمن خيار فيتعين عليه
الفسخ ثم إن شرط له شيء عوضًا عن عمله لزم وليس له غيره وإلا فله أجرة المثل عن عمله مع قصده
الأجرة به وشرط الموقوف عليه وجوده وصحة تملكه وإباحة الوقف عليه فلا يصح الوقف على المعدوم
ابتداء بأن يبدأ به ويجعله من الطبقة الأولى فيوقف على من يتجدد من ولد شخص ثم عليه ويصح تبعًا

بان يوقف عليه على من يجده من ولده وانما يصح بتبعية المعدوم الممكن وجوده عادة كالولد
اما ما لا يمكن وجوده كالميت فلم يصح مطلقا فان ابتدا به بطل الوقف وان اخره كان منقطع
الاخر او الوسط وان ضمه الى الموجود بطل فيما يخصه خاصة على الاقوى ولا على من لا يصح تملكه شرعا
مثل العبد وان تشبث بالحرية كام الولد والمدبر والمكاتب وغيره من الملائكة والجن والبهائم ولا يكون
وقفا على سيد العبد ومالك الدابة عندنا وينبغي ان يستثنى من ذلك العبد المعد لخدمة الكعبة
والمشهد والمسجد ونحوها من المصالح العامة والدابة المعدة لنحو ذلك ايضا لانه كالوقف
على تلك المصلحة ولما كان اشتراط اهلية الموقوف عليه للملك يوهم عدم صحته على ما لا يصح تملكه من
المصالح العامة كالمسجد والمشهد والقنطرة نبه على صحته وبيان وجهه بقوله والوقف على
المساجد والقناطر في الحقيقة وقف على المسلمين وان جعل متعلقه بحسب اللفظ غيرهم اذ هو
مصروف الى مصالحهم وانما افاد تخصيصه بذلك تخصيصه ببعض مصالح المسلمين وذلك
لا ينافي الصحة ولا يرد ان ذلك يستلزم جواز الوقف على البيع والكنايس كما يجوز الوقف على اهل
الذمة لان الوقف على كنايسهم وشبهها وقف على مصالحهم للفرق فان الوقف على المسجد مصلحة
للمسلمين وهي مع ذلك طاعة وقربة فهي جهة من جهات المصالح الماذون فيها بخلاف الكنايس فان
الوقف عليها وقف على جهة خاصة من مصالح اهل الذمة لكنها معصية لانها اعانة لهم على الاجتماع
اليها للعبادات المحرمة والكفر بخلاف الوقف عليهم انفسهم لعدم استلزامه المعصية بذاته
اذ نفعهم من حيث الحاجة وانهم عباد الله ومن جملة بني ادم المكرمين ومن حيث يجوز ان يتولد منهم المسلمون
لا معصية فيه وما يترتب عليه من اعانتهم به على المحرم كشرب الخمر واكل لحم الخنزير والذهاب الى تلك
الجهات المحرمة ليس مقصودا للواقف حتى لو فرض قصده له حكمنا ببطلانه ومثله الوقف عليهم لكونهم
كفارا كما لا يصح الوقف على فسقة المسلمين من حيث هم فسقة ولا على الزناة والعصاة من حيث هم
كذلك لانه اعانة على الاثم والعدوان فيكون معصية اما لو وقف على شخص متصف بذلك لا من حيث
كون الوصف مناط الوقف صح سواء اطلق ام قصد جهة محللة والمسلمون من صلى الى القبلة اي اعتقد
الصلوة اليها وان لم يصل لا مستحلا وقيل يشترط الصلوة بالفعل وقيل يختص بالمؤمن وهما ضعيفان
الا الخوارج والغلاة فلا يدخلون في مفهوم المسلمين وان صلوا اليها للحكم بكفرهم ولا وجه لتخصيصهما
بها بل كل من انكر ما علم من الدين ضرورة كذلك عنده والنواصب كالخوارج فلا بد من استثنائهم ايضا

واما المجـ

واما المجسمة فقطع المصنف بكفرهم في باب الطهارة من الدروس وغيرها وفي هذا الباب منها نسب
خروج المشبهة منهم الى القيل مشعرا بتوقفه فيه والاقوى خروجهم الا ان يكون الواقف من احدى المشبهة نسخ
الفرق فيدخل فيه مطلقا نظرا الى قصده ويدخل فيه الاناث تبعا وكذا من بحكمهم كالاطفال
والمجانين ولدلالة العرف عليه والشيعة من شايع عليا عليه السلم اي اتبعه وقدمه على غيره في الامامة
وان لم يوافق على امامة باقي الائمة عليهم السلم بعده فيدخل فيهم الامامية والجارودية من الزيدية
والاسمعيلية غير الملاحدة منهم والواقفية والفطحية وغيرهم وربما قيل بان ذلك مخصوص
بما اذا كان الواقف من غيرهم اما لو كان منهم صرف الى اهل نحلته خاصة نظرا الى شاهد حاله و
فحوى قوله وهو حسن مع وجود القرينة والا فحمل اللفظ على عمومه اجود والامامية الاثني عشرية
اي القايلون بامامة الاثني عشر عليهم السلم المعتقدون لها وزاد في الدروس اعتقاد عصمتهم عليهم السلم
ايضا لانه لازم المذهب ولا يشترط هنا اجتناب الكباير اتفاقا وان قيل به في المؤمنين وربما اوهم
كلامه في الدروس ورود الخلاف هنا ايضا وليس كذلك ودليل القايل يرشد الى اختصاص الخلاف
بالمؤمنين والهاشمية من ولده هاشم بابيه اي اتصل اليه بالاب وان علا دون الام على الاقرب
وكذا كل قبيلة كالعلوية والحسنية يدخل فيها من اتصل بالمنسوب اليه بالاب دون الام ويستوي
فيه الذكور والاناث واطلاق الوقف على متعدد يقتضي التسوية بين افراده وان اختلفوا بالذكورية
والانوثية لاستواء الاطلاق والاستحقاق بالنسبة الى الجميع ولو فضل بعضهم على بعض لزم بحسب
ما عين عملا بمقتضى الشرط **وهنا مسايل الاولى** نفقة العبد الموقوف والحيوان الموقوف
على الموقوف عليهم ان كانوا معينين لانتقال الملك اليهم وهي تابعة له ولو كان على غير معينين ففي
كسبه مقدمة على الموقوف عليه فان قصر الكسب ففي بيت المال ان كان والا وجب كفايته على المكلفين
كغيره من المحتاجين اليها ولو مات العبد فمؤنة تجهيزه كنفقته ولو كان الموقوف عقارا فنفقته حيث
شرط الواقف فان انتفى الشرط ففي غلته فان قصرت لم يجب الاكمال ولو عدمت لم يجب عمارته بخلاف
الحيوان لوجوب صيانة روحه ولو عمي العبد او جذم او اقعد انعتق كما لو لم يكن موقوفا وبطل الوقف
بالعتق وسقطت النفقة من حيث الملك لانها كانت تابعة له فاذا زال زالت **الثانية** لو وقف
في سبيل الله انصرف الى كل قربة لان المراد من السبيل الطريق الى الله اي الى ثوابه ورضوانه فيدخل فيه
كل ما يوجب الثواب من نفع المحاويج وعمارة المساجد واصلاح الطرقات وتكفين الموتى وقيل يختص

لجهاد وقيل باضافة الحج والعمرة اليه والاول اشهر وكذا لو وقف في سبيل الخير وسبيل الثواب لاشتراك
الثلثة في هذا المعنى وقيل سبيل الثواب الفقراء والمساكين ويبدا باقاربه وسبيل الخير الفقراء
والمساكين وابن السبيل والغارمون الذين استدانوا لمصلحتهم والمكاتبون والاول اقوى
الان يقصد الواقف غيره **الثالثة** اذا وقف على اولاده اشترك اولاد البنين والبنات لاستعمال
الاولاد فيما يشمل اولادهم استعمالا شايعا لغة وشرعا كقوله يا بني ادم يا بني اسرائيل يوصيكم الله
في اولادكم والاجماع على تحريم حليلة ولد الولد ذكرا او انثى من قوله تعالى وحلائل ابنائكم وقوله
صلى الله عليه وآله لا تزرموا ابني يعني الحسن عليه السلام اي لا تقطعوا عليه بوله بالفتح والاصل في
الاستعمال الحقيقة وهذا الاستعمال كما دل على دخول اولاد الاولاد في الاولاد دل على دخول
اولاد الاناث ايضا وهذا احد القولين في المسئلة وقيل لا يدخل اولاد الاولاد مطلقا في اسم
الاولاد لعدم فهمه عند الاطلاق ولصحة السلب فيقال في ولد الولد ليس ولدي بل ولد ولدي
واجاب المص في الشرح عن الادلة الدالة على الدخول بانه تم من دليل خارج وبان اسم الولد
لو كان شاملا للجميع لزم الاشتراك وان عورض بلزوم المجاز فهو اولى وهذا اظهر نعم لو دلت
قرينة على دخولهم كقوله الاعلى فالاعلى اتجه دخول من دلت عليه ومن خالف في دخولهم كالفاضلين
فرضوا المسئلة فيما لو وقف على اولاد اولاده فانه حينئذ يدخل اولاد البنين والبنات بغير
اشكال وعلى تقدير دخولهم بوجه فاشتراكهم بالتسوية لان ذلك مقتضى الاطلاق والاصل
عدم التفاضل الا ان يفضل بالصريح او بقوله على كتاب الله ونحوه ولو وقف على من انتسب اليه لم
يدخل اولاد البنات على اشهر القولين عملا بدلالة اللغة والعرف والاستعمال **الرابعة** اذا وقف
مسجدا لم ينفك وقفه بخراب القرية للزوم الوقف وعدم صلاحية الخراب لزوال الجواز لعودها
او انتفاع المارة به وكذا لو خرب المسجد خلافا لبعض العامة قياسا على عود الكفن الى الورثة عند
اليأس من الميت بجامع استغناء المسجد عن المصلين كاستغناء الميت عن الكفن والفرق واضح لان
الكفن ملك للوارث وان وجب بذله في التكفين بخلاف المسجد لخروجه بالوقف على وجه فك
الملك كالتحرير ولامكان الحاجة اليه بعمارة القرية وصلوة المارة بخلاف الكفن واذا وقف على الفقراء
او العلوية انصرف الى من في بلد الواقف منهم ومن حضره بمعنى جواز الاقتصار عليهم من غير ان يتتبع
غيرهم ممن يشمله الوصف فلو تتبع جاز وكذا لا يجب انتظار من غاب منهم عند القسمة وهل يجب
الفقرة

استيعا

استيعاب من حضر ظاهر العبارة ذلك بناء على ان الموقوف عليه يستحق على جهة الاشتراك لا على وجه
بيان المصرف بخلاف الزكوة وفي الرواية دليل عليه ويحتمل جواز الاقتصار على بعضهم نظرا الى
كون الجهة المعينة مصرفا وعلى القولين لا يجوز الاقتصار على اقل من ثلثة مراعاة لصيغة
الجمع نعم لا يجب التسوية بينهم خصوصا مع اختلافهم في المزية بخلاف الوقف على المنحصرين فيجب
التسوية بينهم والاستيعاب واعلم ان الموجود في نسخ الكتاب بلد الواقف والذي دلت عليه
الرواية وذكره الاصحاب ومنهم المص في الدروس اعتبار بلد الوقف لا الواقف وهو اجود **الخامسة**
اذا اجر البطن الاول الوقف ثم انقرضوا بنيّا بطلت الاجارة في المدة الباقية لانتقال الحق
الى غيرهم وحقهم وان كان ثابتا عند الاجارة الا انه مقيد بحيوتهم لا مطلقا فكانت الصحة
في جميع المدة مراعاة باستحقاقهم لها حتى لو اجروها مدة يقطع فيها بعدم بقائهم اليها عادة
فالزايد باطل من الابتداء ولا يباح لهم اخذ قسطه من الاجرة وانما ابيح في الممكن استصحابا للاستحقاق
بحسب الامكان ولاصالة البقاء وحيث يبطل في بعض المدة فيرجع المستاجر على ورثة الاجر بقسط المدة
الباقية ان كان قد قبض الاجرة وخلف تركة فلو لم يخلف مالا لم يجب على الوارث الوفاء من ماله
كغيرها من الديون هذا اذا كان قد اجرها لمصلحته او لم يكن ناظرا فلو كان ناظرا او اجرها لمصلحة
البطون لم يبطل الاجارة وكذا لو كان الموجر هو الناظر في الوقف مع كونه غير مستحق **كتاب** ١٢٠
العطية وهي اي العطية باعتبار الجنس اربعة **الاول** الصدقة وهي عقد يفتقر الى ايجاب وقبول واطلاق
العقد على نفس العطية لا يخلو من تساهل بل في اطلاقه على جميع المعهود المشهورة من البيع
والاجارة وغيرهما وانما هو دال عليها ويعتبر في ايجاب الصدقة وقبولها ما يعتبر في غيرها من العقود
اللازمة وقبض باذن الموجب بل باذن المالك فانه لو وكل في الايجاب لم يكن للوكيل الاقباض
ومن شرطها القربة فلا يصح بدونها وان حصل الايجاب والقبول والقبض للروايات الصحيحة الدالة
عليه فلا يجوز الرجوع فيها بعد القبض لتمام الملك بحصول العوض وهو القربة كما لا يصح الرجوع في
الهبة مع التعويض وفي تفريعه بالفاء اشارة الى ان القربة عوض بل العوض الاخروي اقوى من العوض
الدنيوي ومفروضها محرم على بني هاشم من غيرهم الا مع قصور خمسهم لان الله تعالى جعل لهم الخمس عوضا
عنها وحرمها عليهم معللا بانها اوساخ الناس والاقوى اختصاص التحريم بالزكوة المفروضة دون
المنذورة والكفارة وغيرهما والتعليل بالاوساخ يرشد اليه ويجوز الصدقة على الذمي رحما كان ام غيره

وعلى المخالف للحق لا الحربي والناصب وقيل بالمنع من غير المؤمن وان كانت ندبا وهو بعيد وصدقة
السر افضل اذا كانت مندوبة للنص عليه في الكتاب والسنة الان يتهم بالترك فالاظهار افضل
دفعا لجعل عرضه عرضة للتهم فان ذلك امر مطلوب شرعا حتى للمعصوم كما ورد في الاخبار وكذا
الافضل اظهارها لو قصد به متابعة الناس له فيها لما فيه من التحريص على نفع الفقراء الثاني
الهبة وتسمى نحلة وعطية ويفتقر الى الايجاب وهو كل لفظ دل على تمليك العين من غير عوض كوهبتك
وملكتك واعطيتك ونحلتك واهديت اليك وهذا لك مع نيتها ونحو ذلك والقبول وهو
اللفظ الدال على الرضا والقبض باذن الواهب ان لم يكن مقبوضا بيده من قبل ولو وهبه ما بيده
لم يفتقر الى قبض جديد ولا اذن فيه ولا مضي زمان يمكن فيه قبضه لحصول القبض المشترط فاغنى
عن قبض اخر وعن مضي زمان يسعه اذ لا مدخل للزمان في ذلك مع كونه مقبوضا وانما كان
معتبرا مع عدم القبض لضرورة امتناع حصوله بدونه واطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق
بين كونه بيده بايداع او عارية او غصب او غير ذلك والوجه واحد والفرق بين القبض باذن
وغيره وهو حسن اذ لا يد للغاصب شرعا وكذا اذا وهب الولي الصبي والصبية ما في يد الولي
كفى الايجاب والقبول من غير تجديد القبض لحصوله بيده وهي عنزلة يده ولا مضي زمان وقيل
يعتبر قصد القبض عن الطفل لان المال مقبوض بيد الولي له فلا ينصرف الى الطفل الا بصارف
وهو القصد وكلام الاصحاب مطلق ولا يشترط في الابراء وهو اسقاط ما في ذمة الغير من الحق
القبول لانه اسقاط حق لا نقل ملك وقيل يشترط لاشتماله على المنة ولا يجبر على قبولها كهبة العين
والفرق واضح وكذا لا يشترط في الهبة القربة للاصل لكن لا يثاب عليها بدونها ومعها تصير عوضا
كالصدقة ويكره تفضيل بعض الولد على بعض وان اختلفوا في الذكورة والانوثة لما فيه من كسر
قلب المفضل عليه وتعريضهم للعداوة وروي ان النبي صلى الله عليه وآله قال لمن اعطى بعض اولاده شيئا
اكل ولدك اعطيت مثله قال لا قال فاتقوا الله واعدلوا بين اولادكم فرجع في تلك العطية وفي رواية
اخرى لا تشهدني على جور وحيث يفعل يستحب الفسخ مع امكانه للخبر وذهب بعض الاصحاب
الى التحريم وفي المختص الكراهة بالمرض والاعسار لدلالة بعض الاخبار عليه والاقوى الكراهة
مطلقا واستثنى من ذلك ما لو اشتمل المفضل على معنى يقتضيه كحاجة زائدة وزمانة واشتغاله
بعلم او نقص المفضل عليه لسفه او فسق او بدعة ونحو ذلك ويصح الرجوع في الهبة بعد الاقباض ما

لم يتصرف الموهوب تصرفا متلفا للعين او ناقلا للملك او مانعا من الرد كالاستيلاد او مغيرا
للعين كقصارة الثوب ونجارة الخشب وطحن الحنطة على الاقوى في الاخير وقيل مطلق التصرف وهو
ظاهر العبارة وفي تنزيل موت المتهب منزلة التصرف قولان من عدم وقوعه منه فيتناوله الادلة
المجوزة للرجوع ومن انتقال الملك عنه بالموت بفعله تعالى وهو اقوى من نقله بفعله وهو اقوى وخيرة
المص في الدروس والشرح او يعوض عنها بما يتفقان عليه او بمثلها او قيمتها مع الاطلاق او يكن رحما
نسبا وان لم يحرم نكاحه او يكن زوجا او زوجة على الاقوى لصحيحة زرارة ولو عاب لم يرجع
بالارش على الموهوب وان كان بفعله لانها غير مضمونة عليه وقد سلطه على اتلافها مجانا فابعاضها
اولى ولو زادت زيادة متصلة كالسمن وان كانت بعلف المتهب فللواهب جواز الرجوع حينئذ
والمنفصلة كالولد واللبن للموهوب له لانه نماء حدث في ملكه فيختص به سواء كان الرجوع قبل
انفصالها بالولادة ام بعده لانه متفصل حكما هذا اذا تجددت الزيادة بعد ملك المتهب
بالقبض فلو كان قبله فهي للواهب ولو وهب او وقف او تصدق في مرض موته فهي من الثلث على اجود
القولين الا ان يجيز الوارث ومثله ما لو فعل ذلك في حال الصحة وتأخر القبض الى المرض ولو شرط
في الهبة عوضا يسيرا وفي الموهوب نفذت من الاصل لانها معاوضة بالمثل كالبيع بثمن المثل
الثالث السكنى وتوابعها وكان الاولى عقد الباب للعمرى لانها اعم موضوعا كما فعل في الدروس
ولا بد فيها من ايجاب وقبول كغيرها من العقود وقبض على تقدير لزومها اما لو كانت جائزة كالمطلقة
كان الاقباض شرطا في جواز التسلط على الانتفاع ولما كانت الفائدة بدونه منتفية اطلق اشتراطه
فيها وبهذا يجمع بين اطلاقه عدم اشتراط التقرب وبه صرح في الدروس وقيل يشترط والاول اقوى نعم حصول
الثواب متوقف على نية القربة فان اقتت بامد مضبوط او بعمر احدهما المسكن او الساكن لزمت تلك
المدة ما دام العمر باقيا والا توقت بامد ولا بعمر احدهما جاز له الرجوع فيها متى شاء وان مات
احدهما مع الاطلاق بطلت وان لم يرجع كما هو شأن العقود الجائزة وتختلف الاسامي وتعبيرها
اي عن السكنى بالعمرى ان قرنت بعمر احدهما والرقبى ان قرنت بالمدة وتفترقان عنها بوقوعهما على
ما لا يصلح للسكنى فيكونان اعم منها من هذا الوجه وان كانت اعم منها من حيث جواز اطلاقها في
المسكون مع اقترانها بالعمر والمدة والاطلاق بخلافهما وكل ما صح وقفه من اعيان الاموال صح
اعماره وارقابه وان لم يكن مسكنا وبهذا ظهر عموم موضوعهما واطلاق السكنى الشامل للثلثة

حيث يتعلق بالمسكن يقتضي سكناه بنفسه ومن جرت عادته أي عادة الساكن به أي بالسكنى
معه كالزوجة والولد والخادم والضيف والدابة إن كان في المسكن موضع معدّ لمثلها وكذا وضع
ما جرت العادة بوضعه فيها من الأمتعة والغلة بحسب حالها وليس له أن يؤجرها ولا يعيرها
ولا أن يُسكن غيره وغير من جرت العادة به إلا بإذن المُسكن وقيل يجوز مطلقا والأول أشهر
وحيث يجوز الإجارة فالأجرة للساكن الرابع التحبيس في حكمه حكم السكنى في اعتبار العقد والقبض
والتقييد بمدة والإطلاق ومحله كالوقف وإذا حبّس عبده أو فرسه أو غيرهما مما يصح لذلك في
سبيل الله أو على زيد لزم ذلك ما دامت العين باقية وكذا لو حبس عبده أو أمته في خدمة الكعبة
أو مسجد أو مشهد وإطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق بين إطلاق العقد وتقييده بالدوام
ولكن مع الإطلاق في حبسه على زيد سيأتي ما يخالفه وفي الدروس المبنى على هذه القرب
غيرها لا يخرج عن الملك بالعقد ولم يذكر هو ولا غيره حكم ذلك لو قرنه بمدة ولا حكم غير المذكورات
وبالجملة فكلامهم في هذا الباب غير منقح ولو حبس على رجل ولم يعين وقتا ومات الحابس كان ميراثا
بمعنى أنه غير لازم كالسكنى فيبطل بالموت ويجوز الرجوع فيه متى شاء ولو قرن فيه مدة لزم فيها ورجع
إلى ملكه بعدها واعلم أن جملة أقسام المسألة كالسكنى إما أن يكون على قربة كالمسجد أو على آدمي
ثم إما أن يطلق أو يقرنه بمدة أو يصرح بالدوام والمحبس إما أن يكون عبدا أو فرسا أو غيرهما
من الأموال التي يمكن الانتفاع بها في ذلك الوجه ففي الآدمي يمكن فرض سائر الأموال المنتفع في
منافعها وفي سبيل الله يمكن فرض العبد والفرس والبعير والبغل والحمار وغيرها وفي خدمة المسجد
ونحوه يمكن فرض العبد والأمة والدابة إذا احتيج إليها في نقل الماء ونحوه وغيره من الأملاك ليستوفى
منفعتها بالإجارة ويصرف على مصالحه وكلامهم في تحقيق أحكام هذه الصور قاصر جدا
فينبغي تأمله ١٢٢ **كتاب المتاجر** جمع متجر وهو مفعل من التجارة إما مصدر ميمي
بمعناها كالمقتل وهو هنا نفس التكسب أو اسم مكان لمحل التجارة وهي الأعيان المكتسب بها
والأول أليق بمقصود الكتاب فإن الفقيه يبحث عن فعل المكلف والأعيان متعلقات فعله وقد
أشار المصنف إلى الأمرين معا فإلى الثاني بتقسيم الأول وإلى الأول بقوله أخيرا ثم التجارة تنقسم
بأقسام الأحكام الخمسة والمراد هنا التكسب بما هو أعم من البيع فعقد الباب بعد ذكر الأقسام
للبيع خاصة غير جيد فكان إفرادها بكتاب ثم ذكر البيع في كتاب كغيره مما يحصل به الاكتساب كما صنع

في الد

في الدروس أولى وفيه فصول **الأول** يفهم موضوع التجارة وهو ما يكتسب به ويبحث فيه عن عوارضه
اللاحقة له من حيث الحكم الشرعي إلى محرم ومكروه ومباح ووجه الحصر في الثلاثة أن المكتسب به إما أن
يتعلق به نهي أولا والثاني المباح والأول إما أن يكون النهي عنه مانعا من النقيض أولا والأول الحرام
والثاني المكروه ولم يذكر الحكمين الآخرين وهما الوجوب والاستحباب لأنهما من عوارض التجارة كما سيأتي
في أقسامها فالمحرم الأعيان النجسة كالخمر المتخذ من العنب والنبيذ المتخذ من التمر وغيرهما من الأنبذة
كالبتع والمزر والجعة والفضيخ والنقيع وضابطها المسكر وإن لم يكن مائعا كالحشيشة إن لم يفرض
لها نفع آخر وقصد ببيعها المنفعة المحللة والفقاع وإن لم يكن مسكرا لأنه خمر استصغره الناس
والمائع النجس غير القابل للطهارة إما لكونه بنجاسة ذاتية كأليات الميتة والمبانة من الحي أو عرضية
كالواقع فيه نجاسة وقلنا بعدم قبوله للطهارة كما هو أصح القولين في غير الماء النجس إلا الدهن بجميع
أصنافه للضوء تحت السماء لا تحت الظلال في المشهور والنصوص مطلقة في جوازه مطلقا فتجويزه
والاختصاص بالمشهور تعبد لا لنجاسة دخانه فإن دخان النجس عندنا طاهر لاستحالته وقد يعلل
بتصاعد شيء من أجزائه مع الدخان قبل إحالة النار له بسبب السخونة إلى أن يلقى الظلال فيتأثر
بنجاسته وفيه عدم صلاحيته مع تسليم المنع لأن تنجيس مالك العين لها غير محرم والمراد الدهن
النجس بالعرض كالزيت يموت فيه الفأرة ونحوه لا بالذات كأليات الميتة فإن استعماله محرم مطلقا
للنهي عن استعماله كذلك والميتة وأجزاؤها التي تحلها الحياة دون ما لا تحله مع طهارة أصله
بحسب ذاته والدم وإن فرض له نفع حكمي كالصبغ وأرواث وأبوال غير المأكول وإن فرض لها نفع
أما هما مما يؤكل لحمه فيجوز مطلقا لطهارتهما ونفعهما وقيل بالمنع مطلقا إلا أبوال الإبل للاستشفاء
والخنزير والكلب البريان مطلقا إلا كلب الصيد والماشية والزرع والحائط كالبستان
والجرو القابل للتعليم ولو خرجت الماشية عن ملكه أو حصد الزرع أو اشتغل الحائط لم يحرم
اقتناؤها جاز لغيرها ما لم يطل الزمان بحيث يلحق بالهراش وآلات اللهو من الدف والمزمار
والقصب وغيرها والصنم المتخذ لعبادة الكفار والصليب الذي يبتدعه النصارى وآلات
القمار كالنرد بفتح النون والشطرنج بكسر الشين وسكون الطاء ففتح الراء والبقيري بضم الباء
الموحدة وتشديد القاف المفتوحة وسكون الياء المثناة من تحت وفتح الراء المهملة قال الجوهري
هي لعبة للصبيان وهي كومة من تراب حولها خطوط وعن الصادق أنها الأربعة عشر وبيع السلاح بكسر

السلاح من السيف والرمح والقوس والسهام ونحوها لأعداء الدين مسلمين كانوا أم كفاراً ومنهم
قطاع الطريق في حال الحرب أو التهيؤ له لا مطلقاً ولو أرادوا الاستعانة به على قتال الكفار لم يحرم
ولا يلحق بالسلاح ما يعد جنة للقتال كالدرع والبيضة وإن كره وإجارة المساكن والحمولة بفتح
الحاء وهي الحيوان الذي يصلح للحمل كالإبل والبغال والحمير والسفن داخلة فيه للمحرم كالخمر
وركوب الظلمة وإسكانهم لأجله ونحو بيع العنب والتمر وغيرهما مما يعمل منه المسكر ليعمل مسكراً
سواء شرط في العقد أم حصل الاتفاق عليه والخشب ليصنع صنماً أو غيره من الآلات المحرمة ويكره
بيعه لمن يعمله من غير أن يبيعه لذلك إن لم يعلم أنه يعمله وإلا فالأجود التحريم وغلبة الظن كالعلم
وقيل يحرم ممن يعمله مطلقاً ويحرم عمل الصور المجسمة ذوات الأرواح واحترز بالمجسمة عن الصور
المنقوشة على نحو الوسادة والورق والأقوى تحريمه مطلقاً ويمكن أن يريد بذلك حمل الصفة على المثل
لا المثال والغناء بالمد وهو مد الصوت المشتمل على الترجيع المطرب أو ما سمي في العرف غناء وإن لم يطرب
سواء كان في شعر أم قرآن أم غيرهما واستثني منه المص وغيره الحداء للإبل وآخرون ومنهم المص في الدروس
فعله للمرأة في الأعراس إذا لم تتكلم بباطل ولم تعمل بالملاهي ولو بدف فيه صنج لا بدونه ولم تسمع صوتها
أجانب الرجال ولا بأس به ومعونة الظالمين بالظلم كالكتابة لهم وإحضار المظلوم ونحوه لا معونتهم
بالأعمال المحللة كالخياطة وإن كره التكسب بماله والنوح بالباطل بأن تصف الميت بما ليس فيه
ويجوز بالحق إذا لم يسمعها الأجانب وهجاء المؤمنين بكسر الهاء والمد وهو ذكر معايبهم بالشعر ولا فرق
في المؤمن بين الفاسق وغيره ويجوز هجاء غيرهم كما يجوز لعنه والغيبة بكسر المعجمة وهو القول
وما في حكمه في المؤمن بما يسوؤه لو سمعه مع اتصافه به وفي حكم القول الإشارة باليد وغيرها
من الجوارح والتحاكي بقول أو فعل كمشية الأعرج والتعريض كقوله أنا لست متصفاً بكذا أو الحمد لله
الذي لم يجعلني كذا معرضاً بمن يفعله ولو فعل ذلك بحضوره أو قال فيه ما ليس به فهو أغلظ تحريماً
وأعظم تأثيماً وإن لم يكن غيبة اصطلاحاً واستثني منها نصح المستشير وجرح الشاهد والتظلم
وسماعه ورد من ادعى نسباً ليس له والقدح في مقالة أو دعوى باطلة في الدين والاستعانة على
دفع المنكر ورد العاصي إلى الصلاح وكون المقول فيه مستحقاً لذلك مستخفاً فيه متظاهراً بالفسق و
الشهادة على فاعل المحرم حسبة وقد أفردنا لتحقيقها رسالة شريفة من أراد الاطلاع على حقائق
أحكامها فليقف عليها وحفظ كتب الضلال عن التلف أو عن ظهر القلب ونسخها ودرسها

قراءة

قراءة ومطالعة ومذاكرة لغير النقض لها أو الحجة على أهلها بما اشتملت عليه مما يصلح دليلاً
لإثبات الحق أو نقض الباطل لمن كان من أهلها أو التقية وبدون ذلك يجب إتلافها إن لم يمكن إفراد
مواضع الضلال وإلا اقتصر عليها وتعلم السحر وهو كلام أو كتابة يحدث بسببه ضرر على من عمل له
في بدنه أو عقله ومنه عقد الرجل عن حليلته وإلقاء البغضاء بينهما أو استخدام الجن والملائكة
واستنزال الشياطين في كشف الغائبات وعلاج المصاب وتلبسهم ببدن صبي أو امرأة في كشف أمر
على لسانه ونحو ذلك فتعلم ذلك كله وتعليمه حرام والتكسب به سحت ويقتل مستحله ولكن
له أثر حقيقي أو هو أمر وجداني لا مجرد التخييل كما زعم كثير ولا بأس بتعلمه ليتوقى به أو يدفع سحر
المتنبي به وربما وجب على الكفاية لذلك كما اختاره المص في الدروس والكهانة بكسر الكاف وهي عمل
يوجب طاعة بعض الجان له فيما يأمره به وهو قريب من السحر أو أخص منه والقيافة وهي الإسناد إلى
العلامات وأمارات يترتب عليها إلحاق نسب ونحوه وإنما يحرم إذا رتب عليها محرماً أو جزم بها
والشعبذة وهي الأفعال العجيبة المترتبة على سرعة اليد بالحركة فتلبس على الحس كذا لو فيها المص
وتعليمها كغيرها من العلوم والصنائع المحرمة والقمار بالآلات المعدة له حتى اللعب بالخاتم
والجوز والبيض ولا يملك ما يترتب عليه من الكسب وإن وقع من غير المكلف فيجب رده على مالكه ولو
قبضه غير مكلف فالمخاطب برده الولي فإن جهل مالكه تصدق به عنه ولو انحصر في محصورين
وجب التخلص منهم ولو بالصلح والغش بكسر الغين الخفي كشوب اللبن بالماء ووضع الحرير في البرودة
ليكتسب ثقلاً ويكره بما لا يخفى كمزج الحنطة بالتراب والتبن وجيدها برديها وتدليس الماشطة
بإظهارها في المرأة محاسن ليست فيها من تحمير وجهها ووصل شعرها ونحوه ومثله فعل المرأة له من غير
ماشطة ولو انتفى التدليس كما لو كانت مزوجة فلا تحريم وتزيين كل من الرجل والمرأة بما يحرم عليه
كلبس الرجل السوار والخلخال والثياب المختصة بها عادة ويختلف ذلك باختلاف الأزمان والأصقاع
ومنه تزيينه بالذهب وإن قل والحرير إلا ما استثني وكلبس المرأة ما يختص بالرجل كالمنطقة والعمامة
والأجرة على تغسيل الموتى وتكفينهم وحملهم إلى المغتسل وإلى القبر وحفر قبورهم ودفنهم والصلاة
عليهم وغيرها من الأفعال الواجبة كفاية ولو اشتملت هذه الأفعال على مندوب كتغسيلهم زيادة
على الواجب وتنظيفهم ووضوئهم وتكفينهم بالقطع المندوبة وحفر القبر زيادة على الواجب
الجامع لوصفي كتم الريح وحراسة الجثة إلى أن تبلغ القامة وشق اللحد ونقله إلى ما يدفن فيه

من كان زايدا على ما يمكن دفنه لم يحرم التكسب به والاجرة على الافعال الخالية من غرض حكمي كالعبث مثل
الذهاب الى مكان بعيد او في الظلمة او رفع صخرة ونحو ذلك مما لا يعتد بفائدته عند العقلاء
والاجرة على الزنا واللواط وما شاكلهما والرشا القاضي بضم اوله وكسره مقصورا جمع رشوة بها
وقد تقدم والاجرة على الاذان والاقامة على اشهر القولين ولا باس بالرزق من بيت المال والفرق
بينهما ان الاجرة تفتقر الى تقدير العمل والعوض والمدة والصيغة الخاصة والرزق منوط بنظر
الحاكم ولا فرق في تحريم الاجرة بين كونها من معين او من اهل البلد والمحلة وبيت المال ولا
يلحق بها اخذ ما اعد للمؤذنين من اوقاف مصالح المسجد وان كان مقدارا وباعثا على الاذان
نعم لا يثاب فاعله الا مع تمحض الاخلاص به كغيره من العبادات والقضاء بين الناس لوجوبه سواء
احتاج اليها ام لا وسواء تعين عليه القضاء ام لا ويجوز الرزق من بيت المال وقد تقدم في القضاء
انه من جملة المرتزقة منه والاجرة على تعليم الواجب من التكليف سواء وجب عينا كالفاتحة و
السورة واحكام العبادات العينية او كفاية كالتفقه في الدين وما يتوقف عليه من المقدمات علما وعملا
وتعليم المكلفين صيغ العقود والايقاعات ونحو ذلك واما المكروه فكالصرف وعلل في الاخبار
بانه لا يسلم فاعله من الربا وبيع الاكفان لانه يتمنى كثرة الموت والوباء والرقيق فشر الناس من باع
الناس واحتكار الطعام وهو حبسه يتوقع زيادة السعر والاقوى تحريمه مع استغنائه عنه و
حاجة الناس اليه وهو اختياره في الدروس وقد قال صلى الله عليه وآله الجالب مرزوق والمحتكر ملعون وسياتي
الكلام في بقية احكامه والذباحة لافضائها الى قسوة القلب وسلب الرحمة وانما تكره اذا اتخذها
حرفة وصنعة لا بمجرد فعلها كما لو احتاج الى صرف دينار او بيع كفن او ذبح شاة ونحو ذلك للتعليل
بما ذكرناه في الاخبار يرشد اليه والنساجة والمراد بها ما يعم الحياكة والاخبار متظافرة بالنهي عنها
والمبالغة في ضعتها ونقصان فاعلها حتى نهي عن الصلاة خلفه والظاهر اختصاص النساجة
والحياكة بالمغزول ونحوه فلا يكره عمل الخوص ونحوه بل يروى انه من اعمال الانبياء والاولياء والحجامة
مع شرط الاجرة لا بدونها كما قيده المص في غيره وغيره ودل عليه الخبر وظاهره هنا الاطلاق وضراب
الفحل بان يواجره لذلك مع ضبطه بالمرة والمرات المعينة او بالمدة ولا كراهة فيما يدفع اليه على جهة
الكرامة لاجله وكسب الصبيان المجهول اصله لما يدخله من الشبهة الناشية من اجتراء الصبي على ما لا يحل
لجهله او علمه بارتفاع القلم عنه ولو علم اكتسابه من محلل فلا كراهة وان اطلق الاكثر كما انه لو علم

بتحصيله او بعضه من محرم وجب اجتنابه او اجتناب ما علم منه او اشتبه به ومحل الكراهة تكسب
الولي به او اخذه منه او الصبي بعد رفع الحجر عنه وكذا يكره كسب من لا يجتنب المحرم في كسبه والمباح ما خلا
عن وجه رجحان من الطرفين بان لا يكون راجحا ولا مرجوحا لتحقق الاباحة ثم التجارة وهي
نفس التكسب تنقسم بانقسام الاحكام الخمسة فالواجب منها ما توقف تحصيل مؤنته ومؤنة
عياله الواجبي النفقة عليه ومطلق التجارة التي يتم بها نظام النوع الانساني فان ذلك من الواجبات
الكفائية وان زاد على المؤنة والمستحب ما يحصل به المستحب وهو التوسعة على العيال ونفع
المؤمنين ومطلق المحاويج غير المضطرين والمباح ما يحصل به الزيادة في المال من غير الجهات الراجحة
والمرجوحة والمكروه والحرام التكسب بالاعيان المكروهة والمحرمة وقد تقدمت **الفصل**
الثاني في عقد البيع وادابه وهو اي عقد البيع الايجاب والقبول الدالان على نقل الملك بعوض
معلوم وهذا كما هو تعريف للعقد يصلح تعريفا للبيع نفسه لانه عند المص وجماعة عبارة عن العقد
المذكور استنادا الى ان ذلك هو المتبادر من معناه فيكون حقيقة فيه ويمكن ان يكون الضمير عائدا
الى البيع نفسه ولم يكن اضافة البيع بيانية ويؤيده انه في الدروس عرف البيع بذلك بغير افادة
التراضي فجعل جنس التعريف الايجاب والقبول اولى من جعله اللفظ الدال كما صنع غيره لانهما جنس
قريب واللفظ بعيد وباقي القيود خاصة مركبة يخرج بها من العقود ما لا نقل فيه كالوديعة
والمضاربة والوكالة وما تضمن نقل الملك بغير عوض كالهبة والوصية بالمال ويحتمل اما كان
ملكا للعاقد وغيره فدخل بيع الوكيل والولي وخرج بالعوض المعلوم الهبة المشروط فيها مطلق الثواب
وبيع المكره حيث يقع صحيحا اذ لم يعتبر التراضي وهو وارد على تعريفه في الدروس وبيع الاخرس بالاشارة
وشراؤه فانه يصدق به الايجاب والقبول ويرد على تعريف اخذ اللفظ جنسا كالشرايع وبقي فيه
دخول عقد الاجارة اذ الملك يشمل العين والمنفعة والهبة المشروط فيها عوض معين والصلح
المشتمل على نقل الملك بعوض معلوم فانه ليس بيعا عند المص والمتاخرين رحمهم الله وحيث كان البيع
عبارة عن الايجاب والقبول المذكورين فلا يكفي المعاطاة وهو اعطاء كل واحد من المتبايعين
ما يريده من المال عوضا عما ياخذه من الاخر باتفاقهما على ذلك بغير العقد المخصوص سواء في ذلك
الجليل والحقير على المشهور بين اصحابنا بل كاد يكون اجماعا نعم يباح بالمعاطاة التصرف من كل منهما
فيما صار اليه من العوض لاستلزام دفع مالكه له على هذا الوجه الاذن في التصرف فيه وهل هي اباحة

ونقل العوض من جنس النقد الاول ...
البيع نقل العين ...
... والترجيح

ام يعتقد منزلة ظاهر العبارة الاول لان الاباحة ظاهرة فيها ولا ينافيه قوله ويجوز الرجوع فيها
مع بقاء العين لان ذلك لا ينافي الاباحة وربما ظهر من بعض الاصحاب الثاني لحكمه بجواز تصرفهما
الدال على وقوع امر يوجبه وتظهر الفايدة في النماء فعلى الثاني هو للقابض متى تحقق اللزوم بعده
وعلى الاول يحتمله وعدمه ويفهم من جواز الرجوع مع بقاء العين عدمه مع ذهابها وهو
كذلك ويصدق بتلف العينين واحديهما وبعض كل واحدة منهما ونقلها عن ملكه و
بتغيرها كطحن الحنطة فان عين المنقول غير باقية مع احتمال العدم اما لبس الثوب مع عدم تغيره
فلا اثر له وفي صبغه وقصره وتفصيله وخياطته ونحو ذلك من التصرفات المغيرة للصفة مع بقاء
الحقيقة نظر وعلى تقدير الرجوع في العين وقد استعملها من انتقلت اليه ياخذها بغير اجرة
لاذنه في التصرف مجانا ولو نمت وتلف النماء فلا رجوع به كالاصل والا فالوجهان وهل تصير مع
ذهاب العين بيعا او معاوضة خاصة وجهان من حصرهم المعاوضات وليست احدها ومن اتفاقهم
على انها ليست بيعا بالالفاظ الدالة على التراضي فكيف تصير بيعا بالتلف ومقتضى المعاطاة انها مفاعلة
من الجانبين فلو وقعت بقبض احد العوضين خاصة مع ضبط الاخر على وجه يرفع الجهالة ففي
لحوق احكامها نظر من عدم تحققها وحصول التراضي وهو اختياره في الدروس على تقدير دفع السلعة
دون الثمن ويشترط وقوعهما اي الايجاب والقبول بلفظ الماضي العربي كبعت من البايع واشتريت
من المشتري وشريت منهما لانه مشترك بين البيع والشراء وملكت بالتشديد من البايع والتخفيف
من المشتري وتملكت وتكفي الاشارة الدالة بالرضا على الوجه المعين مع العجز عن النطق لخرس وغيره
ولا تكفي مع القدرة نعم تفيد المعاطاة مع الافهام الصريح ولا يشترط تقديم الايجاب على القبول
وان كان تقديمه احسن بل قيل بتعينه ووجه عدم الاشتراط اصالة الصحة وظهور كونه عقدا
فيجب الوفاء به ولتساويهما في الدلالة على الرضا وتساوي المالكين في نقل ما يملكه الى الاخر ووجه
التعيين الشك في ترتب الحكم مع تأخره ومخالفته للاصل ولدلالة مفهوم القبول على ترتبه على
الايجاب لانه رضى به ومنه يظهر وجه الحسن ومحل الخلاف ما لو وقع القبول بلفظ اشتريت
كما ذكره او ابتعت او تملكت لا بقبلت وشبهه وان اضاف اليه باقي الاركان لانه صريح في البناء على امر
لم يقع ويشترط في المتعاقدين الكمال برفع الحجر الجامع للبلوغ والعقل والرشد والاختيار الا
ان يرضى المكره بعد زوال الكراهة لانه بالغ رشيد قاصد الى اللفظ دون مدلوله وانما منع عدم
اكراهه بعد

الرضى

125

الرضى فاذا زال المانع اثر العقد كعقد الفضولي حيث انتفى القصد اليه من مالكه مع تحقق القصد
الى اللفظ في الجملة فلما لحقته اجازة المالك اثرت ولا تعتبر مقارنته للعقد للاصل بخلاف العقد
المسلوب بالاصل كعبارة الصبي فلا تجبره اجازة الولي ولا رضاه بعد بلوغه والقصد فلو وقع
الغافل والنائم او الهازل لغى وان لحقته الاجازة لعدم القصد الى اللفظ اصلا بخلاف المكره وربما
اشكل الفرق في الهازل من ظهور قصده الى اللفظ من حيث كونه عاقلا مختارا وانما تخلف قصد
مدلوله والحق المصنف بالمكره مع الجبر على وجه يرتفع قصده اصلا فلا يؤثر فيه الرضى المتعقب كالغافل
والسكران وهو حسن مع تحقق الاكراه بهذا المعنى فان الظاهر من معنى حمل المكره للمكره على الفعل
خوفا على نفسه او ما في حكمها مع حضور عقله وتمييزه واعلم ان بيع المكره انما يقع موقوفا مع وقوعه
بغير حق ومن ثم جاز بيعه في مواضع كثيرة كمن اجبره الحاكم على بيع ماله لوفاء دينه ونفقة
واجب النفقة وتقويم العبد على معتق نصيبه منه وفكه من الرق ليرث واذا اسلم عبد الكافر
او اشتراه وسوغناه او اشترى المصحف وبيع الحيوان اذا امتنع مالكه من القيام بحق نفقته والطعام
عند المخمصة يشتريه خائف التلف والمحتكر مع عدم وجود غيره واحتياج الناس اليه ونحو ذلك
ويشترط في اللزوم الملك لكل من البايع والمشتري لما ينقله من العوض او اجازة المالك فبدونه
يقع العقد موقوفا على اجازة المالك لا باطلا من اصله على اشهر القولين وهي اي الاجازة اللاحقة
من المالك كاشفة عن صحة العقد من حين وقوعه لا ناقلة له من حينها لان السبب الناقل للملك
هو العقد المشروط بشرائطه وكلها كانت حاصلة الا رضا المالك فاذا حصل الشرط عمل السبب
التام عمله لعموم الامر بالوفاء بالعقود فلو توقف العقد على امر اخر لزم ان لا يكون الوفاء
بالعقد خاصة بل هو مع الاخر ووجه الثاني توقف التأثير عليه فكان كجزء السبب وتظهر الفائدة
في النماء فان جعلناها كاشفة فالنماء المنفصل المتخلل بين العقد والاجازة الحاصل من المبيع
للمشتري ونماء الثمن المعين للبايع ولو جعلناها ناقلة فهما للمالك المجيز ثم ان اتحد العقد
فالحكم كما ذكر وان ترتبت العقود على الثمن او المثمن او هما واجاز الجميع صح ايضا وان اجاز احدها
فان كان للثمن صح في المجاز وما بعده من العقود او المثمن صح وما قبله والفرق ان اجازة البيع
توجب انتقاله من ملك المالك المجيز الى المشتري فتصح العقود المتأخرة عنه وتبطل السابقة لعدم
الاجازة واجازة الثمن توجب انتقاله الى ملك المجيز فتبطل التصرفات المتأخرة عنه حيث لا يجيزها

ووجه الانتقال الى الحاصل ... السبب فيمنع انتفاء الشرطية ... العقد سبب تام في حصول الملك بعموم اوفوا بالعقود دون ... العقود ان نعم بالاجازة فاذا اجزنا يكون توجب ترتب المسبب عليه والا لزم ان لا يكون الوفاء بالعقود فقط بل به مع شي اخر ولا دليل يدل عليه

وتصح السابقة لأن ملك الثمن المتوسط يتوقف على صحة العقود السابقة والا لم يكن عاقد ذلك
الثمن هذا اذا بيعت الأثمان في جميع العقود اما لو تعلقت العقود بالثمن الأول مرارا كان كالمثمن
في صحة ما اجيز وما بعده وهذا القيد وارد على ما اطلقه الجميع في هذه المسألة كما فصلناه اولا
مثاله لو باع مال المالك بثوب ثم باع الثوب بعبد ثم باعه المشتري بمائتين ثم باع مشتريه
بثلثمائة فاجاز المالك العقد الأخير فانه لا يقتضي اجازة ما سبق بل لا يصح سواه ولو اجاز
الوسط صح وما بعده كالمثمن نعم لو كان قد باع الثوب بكتاب ثم باع الكتاب بسيف ثم باع
السيف بفرس فاجاز بيع السيف بالفرس يقتضي اجازة ما سبقه من العقود لانه انما يملك
السيف اذا ملك العوض الذي اشترى به وهو الكتاب ولا يملك الكتاب الا اذا ملك العوض
الذي اشترى به وهو الثوب فهنا يصح ما ذكروه ولا يكفي في الاجازة السكوت عند العقد
مع علمه به او عند عرضها اي الاجازة عليه لان السكوت اعم من الرضا فلا يدل عليه بل لا بد من
لفظ صريح فيها كالعقد ويكفي اجزت العقد او البيع او انفذته او امضيته او رضيت
وشبهه كاقررته او ابقيته والتزمت به فان لم يجز انتزع من المشتري لانه عين ماله ولو تصرف
المشتري فيه بما له اجرة كسكنى الدار وركوب الدابة رجع بها عليه بل له الرجوع بعوض المنافع وان
لم يستوفها مع وضع يده عليها لانه حينئذ كالغاصب وان كان جاهلا ولو نمى كان النماء لمالكه
متصلا كان ام منفصلا باقيا كان ام هالكا فيرجع عليه بعوضه وان كان جاهلا وكذا يرجع
بعوض المبيع نفسه لو هلك في يده او بعضه مع تلف بعضه بتفريط وغيره والمعتبر في القيمي
قيمته يوم التلف ان كان التفاوت بسبب السوق وبالاعلى ان كان بسبب زيادة عينية ورجع
المشتري على البايع بالثمن ان كان باقيا عالما كان او جاهلا لانه ماله ولم يحصل منه ما يوجب
نقله عن ملكه فانه انما دفعه عوضا عن شيء لم يسلم له وان تلف قيل والقايل به الاكثر بل ادعى عليه في التذكرة
الاجماع لا رجوع به مع العلم بكونه غير مالك ولا وكيل لانه سلطه على اتلافه مع علمه بعدم استحقاقه
له فيكون بمنزلة الاباحة بل ظاهر كلامهم عدم الرجوع به مطلقا لما ذكرناه من الوجه وهو مع بقاء
العين في غاية البعد ومع تلفه بعيد مع توقع الاجازة لانه حينئذ لم يبحه له مطلقا بل دفعه
متوقعا لكونه عوضا عن المبيع فيكون مضمونا له ولتصرف البايع فيه تصرفا ممنوعا منه فيكون مضمونا
عليه واما مع بقائه فهو عين مال المشتري ومع تسليم الاباحة لم يحصل ما يوجب الملك فيكون القول

بجواز

بجواز الرجوع به مطلقا قويا وان كان نادرا ان لم يثبت الاجماع على خلافه والواقع خلافه فقد ذهب
المحقق الى الرجوع به مطلقا وكيف يجتمع تحريم تصرف البايع فيه مع عدم رجوع المشتري به في حال
فانه حينئذ لا محالة غاصب اكل للمال بالباطل ولا فرق في هذا الحكم بين الغاصب محضا والبايع فضوليا
مع عدم اجازة المالك ويرجع المشتري على البايع بما اغترمه للمالك حتى زيادة القيمة عن الثمن لو تلفت
العين فرجع بها عليه على الاقوى لدخوله على ان تكون له مجانا اما ما قابل الثمن من القيمة فلا يرجع به
لرجوع عوضه اليه فلا يجمع بين العوض والمعوض وقيل لا يرجع بالقيمة مطلقا لدخوله على ان تكون
العين مضمونة عليه كما هو شان البيع الصحيح والفاسد كما لو تلفت العين وفيه ان ضمانه للمثل او القيمة
امر زايد على فوات العين الذي قدم على ضمانه وهو مغرور من البايع بكون المجموع له بالثمن فالزيادة بمنزلة ما رجع
عليه وقد حصل له في مقابلته نفع بل اولى هذا اذا كانت الزيادة على الثمن موجودة حال البيع اما لو تجددت
بعده فحكمها حكم الثمرة فيرجع بها ايضا كغيرها مما حصل له في مقابلته نفع على الاقوى لغروره ودخوله على
ان يكون ذلك له بغير عوض اما ما انفقه عليه ونحوه مما لم يحصل له في مقابلته نفع فيرجع به قطعا ان
كان جاهلا بكونه مالكا او مأذونا بان ادعى البايع ملكه او الاذن فيه او سكت ولم يكن المشتري عالما
بالحال ولو باع غير المملوك مع ملكه ولم يجز المالك صح البيع في ملكه ووقف فيما لا يملك على اجازة مالكه
فان اجاز صح البيع ولا خيار وان رد تخير المشتري مع جهله بكون بعض المبيع غير مملوك للبايع لتبعض
الصفقة او الشركة فان فسخ رجع كل مال الى مالكه وان رضي صح البيع في المملوك للبايع بحصته
من الثمن ويعلم مقدار الحصة بعد تقويمهما جميعا ثم تقويم احدهما منفردا ثم نسبة قيمته الى قيمة المجموع
فيخصه من الثمن مثل تلك النسبة فاذا قوما جميعا بعشرين واحدهما بعشرة صح في المملوك بنصف
الثمن كاينا ما كان وانما اخذ بنسبة القيمة ولم يخصه من الثمن قدر ما قوم به لاحتمال زيادتها عنه
ونقصانها فربما جمع في بعض الفروض بين الثمن والمثمن على ذلك التقدير كما لو كان قد اشترى المجموع
في المثال بعشرة وانما يعتبر قيمتهما مجتمعين اذا لم يكن لاجتماعهما مدخل في زيادة قيمة كل واحد كثوبين
اما لو استلزم ذلك كمصراعي باب لم يقوما مجتمعين اذ لا يستحق مالك كل واحد ماله الا منفردا
وحينئذ فيقوم كل منهما منفردا وتنسب قيمة احدهما الى مجموع القيمتين ويوخذ من الثمن بتلك
النسبة نعم لو كانا لمالك واحد فاجاز في احدهما دون الاخر امكن فيه ما اطلقوه مع احتمال ما قيدناه
وكذا لو باع ما يملك مبنيا للمجهول وما لا يملك كالعبد مع الحر والخنزير مع الشاة فانه يصح في المملوك

بنسبة قيمته الى مجموع القيمتين من الثمن ويقوم الحر لو كان عبدا على ما هو عليه من الاوصاف والكيفيات والخنزير عند مستحليه اما باخبار جماعة منهم كثيرة يؤمن اجتماعهم على الكذب ويحصل بقولهم العلم او الظن المتاخم له او باخبار عدلين مسلمين يطلعان على حاله عندهم لا منهم مطلقا لاشتراط عدالة المقوم هذا مع جهل المشتري بالحال ليتم قصده الى شرائهما ويعتبر العلم بثمن المجموع لا الافراد فيوزع حيث لا يتم له اما مع علمه بفساد البيع فيشكل صحته لافضائه الى الجهل بثمن المبيع حال البيع لانه في قوة بعتك العبد بما يخصه من الالف اذا وزعت عليه وعلى شيء آخر لا يعلم مقداره الآن اما مع جهله فقصده الى شراء المجموع ومقدار معين كاف وان لم يعلم مقدار ما يخص كل جزء ويمكن جريان الاشكال في البائع مع علمه بذلك ولا بعد في بطلانه من طرف احدهما دون الآخر هذا اذا لم يكن المشتري قد دفع الثمن او كانت عينه باقية او كان جاهلا والا جاء فيه مع علمه بالفساد ما تقدم في الفضولي بالنسبة الى الرجوع بالثمن وكما يصح العقد من المالك يصح من القائم مقامه وهم اي القائم جمعه باعتبار معنى الموصول ويجوز توحيده نظرا الى لفظه ستة الاب والجد له وان علا والوصي من احدهما على الطفل والمجنون الاصلي ومن طرأ جنونه قبل البلوغ والوكيل عن المالك او من له الولاية حيث يجوز له التوكيل والحاكم الشرعي حيث يفقد الاربعة وامينه وهو منصوبه لذلك او ما هو اعم منه وبحكم الحاكم المقاص وهو من يكون له على غيره مال فيجحده او لا يدفعه اليه مع وجوبه فله الاستقلال باخذه من ماله قهرا من جنس حقه ان وجده والا فمن غيره بالقيمة مخيرا بين بيعه من غيره ومن نفسه ولا يشترط اذن الحاكم وان امكن لوجوده ووجود البينة المقبولة عنده في الاشهر ولو تعذر الاخذ الا بزيادة جاز فيكون في يده امانة في قول الى ان يتمكن من ردها فيجب على الفور ولو توقف اخذ الحق على نقب جدار او كسر قفل جاز ولا ضمان على الظاهر ويعتبر في المأخوذ كونه زائدا على المستثنى في قضاء الدين ولو تلف من المأخوذ شيء قبل تملكه ففي ضمانه قولان ويكفي في التملك النية سواء كان بالقيمة ام بالمثل وفي جواز المقاصة من الوديعة قولان والمروي العدم وحمل على الكراهة وفي جواز مقاصة الغائب من غير مطالبة وجهان اجودهما العدم الا مع طولها بحيث يؤدي الى الضرر ولو امكن الرجوع هنا الى الحاكم فالاقوى توقفه عليه ويجوز للجميع اي جميع من له الولاية ممن تقدم تولي طرفي العقد بان يبيع من نفسه وممن له الولاية عليه الا الوكيل والمقاص فلا يجوز توليهما طرفيه بل يبيعان من الغير والاقوى كونهما كغيرهما وهو اختياره في الدروس لعموم الادلة وعدم وجود ما يصلح للتخصيص ولو استاذن الوكيل جاز لانتفاء المانع حينئذ ويشترط كون المشتري مسلما اذا ابتاع مصحفا

او مسلما في ملكه للاول من الاهانة وللثاني من الاذلال واثبات السبيل له عليه ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وقيل يصح ويؤمر بازالة ملكه وفي حكم المسلم ولده الصغير والمجنون ومسبيه المنفرد به ان الحقناه به فيه ولقيط يحكم باسلامه ظاهرا الا فيمن ينعتق عليه فلا منع لانتفاء السبيل بالعتق وفي حكمه مشروط العتق عليه في البيع ومن اقر بحريته وهو في يد غيره وضابطه جواز شرائه حيث يتعقبه العتق قهرا وفي حكم البيع تملكه له اختيارا كالهبة لا بغيره كالارث واسلام عبده بل يجبر على بيعه من مسلم على الفور مع الامكان والا حيل بينهما بوضعه على يد مسلم الى ان يوجد راغب وفي حكم بيعه منه اجارته له الواقعة على عينه لا على ذمته كما لو استدان منه وفي حكم المصحف ابعاضه وفي الحاق ما يوجد منه في كتاب غيره للاستشهاد ونحوه نظر من الجزئية وعدم صدق الاسم وفي الحاق كتب الحديث النبوية به وجه وهنا

مسائل الاولى يشترط كون المبيع مما يملك اي يقبل الملك شرعا فلا يصح بيع الحر وما لا نفع فيه غالبا كالحشرات بفتح الشين كالحيات والعقارب والفئران (جمع الفارة) والخنافس والنمل ونحوها اذ لا نفع فيها يقابل بالمال وان ذكر لها منافع في الخواص وهو الخارج بقوله غالبا وفضلات الانسان وان كانت طاهرة الا لبن المراة فيصح بيعه والمعاوضة عليه مقدرا بالمقدار المعلوم او المدة لعظم الانتفاع ولا المباحات قبل الحيازة لانتفاء الملك عنها حينئذ والبائع فيها سواء وكذا بعد الحيازة قبل نية التملك ان اعتبرناها فيه كما هو الاجود ولا الارض المفتوحة عنوة بفتح العين اي قهرا كارض العراق والشام لانها للمسلمين قاطبة لا تملك على الخصوص الا تبعا لآثار المتصرف فيه من بناء وشجر فيصح في الاقوى وتبقى تابعة له ما دامت الآثار فاذا زالت رجعت الى اصلها والمراد منها المحياة وقت الفتح اما الموات فيملكها المحيي ويصح بيعها كغيرها من الاملاك والاقرب عدم جواز بيع رباع مكة اي دورها زادها الله شرفا لنقل الشيخ في الخلاف الاجماع على عدم جوازه ان قلنا انها فتحت عنوة لاستواء الناس فيها حينئذ ولو قلنا انها فتحت صلحا جاز وفي تقييد المنع بالقول بفتحها عنوة مع تعليله بنقل الاجماع المنقول بخبر الواحد تنافر لان الاجماع ان ثبت لم يتوقف على امر آخر وان لم يثبت افتقر الى التعليل بالفتح عنوة وغيره ويبقى فيه انه على ما اختاره سابقا من ملكه تبعا للآثار ينبغي الجواز للقطع بتجدد الآثار في جميع دورها عما كانت عليه عام الفتح وربما علل المنع بالرواية عن النبي صلى الله عليه وآله بالنهي عنه وبكونها في حكم المسجد لآية الاسراء مع انه كان من بيت ام هاني ولكن الخبر لم يثبت وحقيقة المسجدية منتفية ومجاز المجاورة والشرف والحرمة ممكن والاجماع غير متحقق فالجواز متجه الثانية

يشترط في المبيع ان يكون مقدوراً على تسليمه فلو باع الحمام الطاير او غيره من الطيور المملوكة لم يصح
الا ان تقضي العادة بعوده فيصح لانه حينئذ كالعبد المنفذ في الحوايج والدابة المرسلة ولو باع
المملوك الآبق المتعذر تسليمه صح مع الضميمة الى ما يصح بيعه منفرداً فان وجده المشتري وقدر
على اثبات يده عليه والا كان الثمن بازاء الضميمة ونزل الآبق بالنسبة الى الثمن منزلة المعدوم ولكن
لا يخرج بالتعذر عن ملك المشتري فيصح عتقه عن الكفارة وبيعه لغيره مع الضميمة ولا خيار للمشتري
مع العلم باباقه لقدومه على النقص اما لو جهل جاز الفسخ ان كان البيع صحيحاً ويشترط في بيعه
ما يشترط في غيره من كونه معلوماً موجوداً عند العقد وغير ذلك سوى القدرة على تسليمه فلو ظهر
تلفه حين البيع او استحقاقه لغير البايع او مخالفاً للوصف بطل البيع فيما يقابله في الاولين
وتخير المشتري في الاخير على الظاهر ولو قدر المشتري على تحصيله دون البايع فالاقرب عدم اشتراط
الضميمة في صحة البيع لحصول الشرط وهو القدرة على تسلمه ووجه الاشتراط صدق الاباق معه
الموجب للضميمة بالنص وكون الشرط التسليم وهو لم يحصل ويضعف بان الغاية
المقصودة من التسليم حصوله بيد المشتري بغير مانع وهي موجودة والموجب للضميمة العجز
عن تحصيله وهي مفقودة وعدم لحوق احكامها لو ضم فيوزع الثمن عليهما لو لم يقدر على تحصيله
او تلف قبل القبض ولا يتخير لو لم يعلم باباقه ولا يشترط في الضميمة صحة افرادها بالبيع لانه
حينئذ بمنزلة المقبوض وغير ذلك من الاحكام ولا يلحق بالآبق غيره مما في معناه كالبعير الشارد والفرس العاير
على الاقوى بل المملوك المتعذر تسليمه بغير الاباق اقتصاراً فيما خالف الاصل على المنصوص اما الضال
والمجحود من غير اباق فيصح البيع ويراعى بامكان التسليم فان امكن في وقت قريب لا يفوت به شيء من
المنافع يعتد به او رضي المشتري بالصبر الى ان يسلم لزم وان تعذر فسخ المشتري ان شاء وان شاء
التزم وبقي على ملكه ينتفع به بالعتق ونحوه ويحتمل قوياً بطلان البيع لفقد شرط الصحة
وهو امكان التسليم وكما يجوز جعل الآبق مثمناً يجوز جعله ثمناً سواء كان في مقابلته آبق آخر
ام غيره لحصول معنى البيع في الثمن والمثمن وفي احتياج العبد الآبق المجعول ثمناً الى الضميمة احتمال
لصدق الاباق المقتضي لها ولعله الاقرب لاشتراكهما في العلة المقتضية لها وحينئذ يجوز ان يكون
احدهما ثمناً والآخر مثمناً مع الضميمتين ولا يكفي في الضميمة في الثمن والمثمن ضم آبق آخر اليه لان
الغرض من الضميمة ان تكون ثمناً اذا تعذر تحصيله فتكون جامعة لشرايطه التي من جملتها امكان التسليم

لعله تفريع ان بل مع تعذر عدم اعتبار ذلك فعدم
النص عن العقل ... وبهذا يصح نوع التسامح اعتبار
الضميمة في البيع كما ان الرواية الصحيحة الدالة عليه انما
الضميمة لا بد من كونها بنفعه لم دره

والآبق الآخر ليس كذلك ولو تعددت العبيد في الثمن والمثمن كفت ضميمة واحدة لصدق الضميمة
مع الاباق ولا يعتبر فيها كونها متمولة اذا وزعت على كل واحد (الآبقين) لان ذلك يصيرها بمنزلة ضمايم مع ان
الواحدة كافية وهذه الفروع من خواص هذا الكتاب ومثلها في تضاعيفه كثير ننبه عليه ان شاء الله
تعالى في مواضعه **الثالثة** يشترط في المبيع ان يكون طلقاً فلا يصح بيع الوقف العام مطلقاً
الا ان يتلاشى ويضمحل بحيث لا يمكن الانتفاع به في الجهة المقصودة مطلقاً كحصير يبلى ولا يصلح
للانتفاع به في محل الوقف وجذع ينكسر كذلك ولا يمكن صرفهما باعيانهما في الوقود لمصالحه
كآجر المسجد فيجوز بيعه حينئذ وصرفه في مصالحه ان لم يمكن الاعتياض عنه بوقف ولو لم يكن
اصله موقوفاً بل اشتري للمسجد مثلاً من غلته او بذله له باذل صح للناظر بيعه مع المصلحة مطلقاً
ولو ادى بقاؤه الى خرابه لخلف بين اربابه في الوقف المحصور فالمشهور الجواز اي جواز بيعه
حينئذ وفي الدروس اكتفى في جواز بيعه بخوف خرابه او خلف اربابه المؤدي الى فساده وقال ان
في هذه المسألة فتوى ما حد لي في كتاب واحد في باب البيع والوقف فتأملها وطالع شرح المص
للارشاد تطلع على ذلك والاقوى في المسألة ما دلت عليه صحيحة علي بن مهزيار عن ابي جعفر الجواد
عليه السلام من جواز بيعه اذا وقع بين اربابه خلف شديد وعلله عليه السلام بانه ربما جاء فيه تلف الاموال والنفوس
وظاهره ان خوف ادائه اليهما او الى احدهما ليس بشرط بل هو مظنة لذلك ومن هذا الحديث اختلفت
افهامهم في الشرط المسوغ للبيع ففهم المص هنا ان المعتبر الخلف المؤدي الى الخراب نظراً الى تعليله بتلف
المال فان الظاهر ان المراد بالمال الوقف اذ لا دخل لغيره في ذلك ولا يجوز بيعه في غير ما ذكرناه وان
احتاج الى بيعه ارباب الوقف ولم يكفهم غلته او كان بيعه اعود او غير ذلك مما قيل لعدم دليل صالح
عليه وحيث يجوز بيعه يشترى بثمنه ما يكون وقفاً على ذلك الوجه ان امكن مراعياً للاقرب الى صفته فالاقرب
والمتولي لذلك الناظر ان كان والا الموقوف عليهم ان انحصروا والا فالناظر العام ولا بيع الامة
المستولدة من المولى ويتحقق الاستيلاد المانع من البيع بعلوقها في ملكه وان لم تلجه الروح كما سيأتي
فقوله ما دام الولد حياً مبني على الاغلب او على التجوز لانه قبل ولوج الروح لا يوصف بالحيوة الا مجازاً
ولو مات صارت كغيرها من امائه عندنا اما مع حيوته فلا يجوز بيعها الا في ثمانية مواضع وهذا الجمع من خواص
هذا الكتاب احدها في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها سواء كان حياً ام ميتاً اما مع الموت فموضع وفاق
واما مع الحيوة فعلى اصح القولين لاطلاق النص والمراد باعساره ان لا يكون له من المال ما يوفي

ثمنها تأييدا على المستثنيات في وفاء الدين وثانيها اذا جنت على غير مولاها فيدفع ثمنها في الجناية
او رقبتها ان رضي المجني عليه ولو كانت الجناية على مولاها لم يجز لانه لا يثبت له على ماله مال وثالثها
اذا عجز مولاها عن نفقتها ولو امكن تأديتها ببيع بعضها وجب الاقتصار عليه وقوفا فيما خالف
الاصل على موضع الضرورة ورابعها اذا مات قريبها ولا وارث له سواها لتعتق وترثه وهو تعجيل
عتق اولى بالحكم من ابقائها لتعتق بعد وفاة مولاها وخامسها اذا كان علوقها بعد الارتهان
فيقدم حق المرتهن لسبق حقه وقيل يقدم حق الاستيلاد لبناء العتق على التغليب ولعموم النهي
عن بيعها وسادسها اذا كان علوقها بعد الافلاس اي بعد الحجر على المفلس فان مجرد ظهور الافلاس
لا يوجب تعلق حق الديان بالمال والخلاف هنا كالرهن وسابعها اذا مات مولاها ولم يخلف سواها
وعليه دين مستغرق وان لم يكن ثمنا لها لانها انما تعتق بموت مولاها من نصيب ولدها ولا نصيب
له مع استغراق الدين فلا تعتق وتصرف في الدين وثامنها بيعها على من تنعتق عليه فانه في قوة العتق
فيكون تعجيل خير يستفاد من مفهوم الموافقة حيث ان المنع من البيع لاجل العتق وفي جواز بيعها بشرط
العتق نظر اقربه الجواز لما ذكر فان لم يف المشتري بالشرط فسخ البيع وجوبا فان لم يفسخه المولى
احتمل انفساخه بنفسه وفسخ الحاكم ان اتفق وهذا موضع تاسع وما عدا الاول من هذه المواضع
غير منصوص بخصوصه وللنظر فيه مجال وقد حكاها في الدروس بلفظ قيل وبعضها جعله احتمالا من غير
ترجيح لشيء منها وزاد بعضهم مواضع اخر عاشرها في كفن سيدها اذا لم يخلف سواها ولم يمكن بيع
بعضها فيه والا اقتصر عليه وحادي عشرها اذا اسلمت قبل مولاها الكافر وثاني عشرها اذا كان ولدها
غير وارث لكونه قاتلا او كافرا لانها لا تعتق بموت مولاها حينئذ اذ لا نصيب لولدها وثالث
عشرها اذا جنت على مولاها جناية تستغرق قيمتها ورابع عشرها اذا قتلته خطأ وخامس عشرها
اذا حملت في زمن خيار البائع او المشترك ثم فسخ البائع بخياره وسادس عشرها اذا خرج مولاها (لم يظهر لنا وجه تقييد القتل بالخطأ)
عن الذمة وملكت امواله التي هي منها وسابع عشرها اذا لحقت هي بدار الحرب ثم استرقت وثامن عشرها
اذا كانت لمكاتب مشروط ثم فسخ كتابته وتاسع عشرها اذا شرط اداء الضمان منها قبل الاستيلاد ثم
اولدها فان حق المضمون له اسبق من حق الاستيلاد كالرهن والفلس السابقين والعشرون اذا اسلم
ابوها او جدها وهي مجنونة او صغيرة ثم استولدها الكافر بعد البلوغ قبل ان يخرج عن ملكه وهذه
في حكم اسلامها عنه وفي كثير من هذه المواضع نظر **الرابعة** لو جنى العبد خطأ لم يمنع جنايته من بيعه

لانه لم يخرج عن ملك مولاه بها والتخيير في فكه للمولى ان شاء فكه باقل الامرين من ارش الجناية وقيمته وان شاء
دفعه الى المجني عليه او وليه ليستوفي من رقبته ذلك فاذا باعه بعد الجناية كان التزاما بالفداء على اصح القولين
ثم ان فداه والا جاز للمجني عليه استرقاقه فينفسخ البيع ان استوعبت قيمته لان حقه اسبق ولو كان المشتري
جاهلا بعيبه تخير ايضا ولو جنى عمدا فالاقرب انه اي البيع موقوف على رضى المجني عليه او وليه لان التخيير في
جناية العمد اليه وان لم يخرج عن ملك سيده فبالثاني يصح البيع وبالاول يثبت التخيير فيضعف قول الشيخ
ببطلان البيع فيه نظرا الى تعلق حق المجني عليه قبله ورجوع الامر اليه فان ذلك لا يقتضي البطلان ولا
يقصر عن بيع الفضولي ثم ان اجاز البيع ورضي بفدائه بالمال وفكه المولى لزم البيع وان قتله او استرقه بطل
ويتخير المشتري قبل استقرار حاله مع جهله للعيب المعرض للفوات ولو كانت الجناية في غير النفس واستوفى
فباقيه مبيع وللمشتري الخيار مع جهله للتبعيض مضافا الى العيب سابقا **الخامسة** يشترط علم الثمن قدرا وجنسا
ووصفا قبل ايقاع عقد البيع فلا يصح البيع بحكم احد المتعاقدين او اجنبي اتفاقا وان ورد في رواية شاذة
جواز تحكيم المشتري فيلزمه الحكم بالقيمة فما زاد ولا بثمن مجهول القدر وان شوهد لبقاء الجهالة وثبوت
الغرر المنفي معها خلافا للشيخ في الموزون وللمرتضى في مال السلم ولابن الجنيد في المجهول مطلقا اذا كان
المبيع صبرة مع اختلافهما جنسا ولا بمجهول الصفة كما تزدهم وان كانت مشاهدة لا يعلم وصفها مع تعدد
النقد الموجود ولا بمجهول الجنس وان علم قدره لتحقق الجهالة في الجميع فلو باع كذلك كان فاسدا وان
اتصل به القبض ولا يكون كالمعاطاة لان شرطها اجتماع شرائط صحة البيع سوى العقد الخاص فان
قبض المشتري المبيع والحال هذه كان مضمونا عليه لان كل عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وبالعكس
ويرجع به وبزوائده متصلة ومنفصلة وبمنافعه المستوفاة وغيرها على الاقوى ويضمنه ان تلف
بقيمته يوم التلف على الاقوى وقيل يوم القبض وقيل الاعلى منه اليه وهو حسن ان كان التفاوت
بسبب نقص في العين او زيادة اما باختلاف السوق فالاول احسن ولو كان مثليا ضمنه بمثله فان (احسن)
تعذر فقيمته يوم الاعواز على الاقوى **السادسة** اذا كان العوضان من المكيل او الموزون او المعدود
فلا بد من اعتبارهما بالمعتاد من الكيل او الوزن او العد فلا يكفي المكيال المجهول كقصعة حاضرة وان
تراضيا به ولا الوزن المجهول كالاعتماد على صخرة معينة وان عرفا قدرها تخمينا ولا العد المجهول بان عولا
على ملء اليد او آلة تحمل ما يشتمل عليه ثم اعتبر العد به للعسر المنفي عنه في الشكله ولو باع المعدود
وزنا صح لارتفاع الجهالة به وربما كان اضبط ولو باع الموزون كيلا او بالعكس امكن الصحة فيهما

(في الهامش: [illegible] الغرر مخلوط [illegible] البيع مع الغرر ونهي النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الغرر [illegible])

للانضباط ورواية وهب عن الصادق عليه السلام ورجحه في الدروس ويحتمل صحته العكس وهو بيع المكيل
وزنا لا الطرد لان الوزن اصل الكيل واضبط منه وانما عدل الى الكيل تسهيلا ولو شق العد في المعدود
لكثرته او ضرورة اعتبر مكيال ونسب الباقي اليه واغتفر التفاوت الحاصل بسببه وكذا القول في المكيل
والموزون حيث يشق وزنهما وكيلهما وجوز كثير من الاصحاب في ذلك تعذر العد والاكتفاء بالمشقة
والعسر كما فعل المص اولى بل لو قيل بجوازه مطلقا لزوال الغرر وحصول العلم واغتفار التفاوت كان حسنا
وفي بعض الاخبار دلالة عليه **السابعة** يجوز ابتياع جزء معلوم النسبة كالنصف والثلث مشاعا
متساوي الاجزاء كالحبوب والادهان او مختلفها كالجواهر والحيوان اذا كان الاصل الذي بيع جزؤه معلوما
بما يعتبر فيه من كيل او وزن او عد او مشاهدة فيصح بيع نصف الصبرة المعلومة المقدار والوصف
ونصف الشاة المعلومة بالمشاهدة او الوصف فلو باع شاة غير معلومة من قطيع بطل وان علم عدد
ما اشتمل عليه من الشياه وتساوت اثمانها لجهالة عين المبيع ولو باع قفيزا من صبرة صح وان لم يعلم
كمية الصبرة لان المبيع مضبوط المقدار وظاهره الصحة وان لم يعلم اشتمال الصبرة على قدر المبيع فان
نقصت تخير المشتري بين الاخذ للموجود منها بالحصة اي بحصته من الثمن وبين الفسخ لتبعض الصفقة
واعتبر بعضهم العلم باشتمالها على المبيع او اخبار البايع به والا لم يصح وهو حسن نعم لو قيل بالاكتفاء بالظن
الغالب باشتمالها عليه كان متجها ويتفرع عليه ما ذكره ايضا واعلم ان اقسام بيع الصبرة عشرة ذكر المص
بعضها منطوقا وبعضها مفهوما وجملتها انها اما ان تكون معلومة المقدار او مجهولة فان كانت
معلومة صح بيعها اجمع وبيع جزء منها معلوم مشاع وبيع مقدار كقفيز تشتمل عليه وبيعها كل قفيز
بكذا لا بيع كل قفيز منها بكذا والمجهولة تبطل بيعها في جميع الاقسام الخمسة الا الثالث وهل ينزل القفيز
المعلوم في الصورتين على الاشاعة او يكون المبيع ذلك المقدار في الجملة وجهان اجودهما الثاني وتظهر
الفائدة فيما لو تلف بعضها فعلى الاشاعة يتلف من المبيع بالنسبة وعلى الثاني يبقى المبيع ما بقي قدره
الثامنة يكفي المشاهدة عن الوصف ولو غاب وقت الابتياع بشرط ان لا يكون مما لا يتغير عادة كالارض
والاواني والحديد والنحاس او لا تمضي مدة يتغير فيها عادة ويختلف باختلاف زيادة ونقصانا كالفاكهة
والطعام والحيوان فلو مضت المدة كذلك لم يصح لتحقق الجهالة المترتبة على تغيره عن تلك الحالة نعم لو احتمل
الامرين صح عملا باصالة البقاء فان ظهر المخالفة بزيادة او نقصانه فان كان يسيرا يتسامح بمثله
عادة فلا خيار والا تخير المغبون منهما وهو البايع ان ظهر زائدا والمشتري ان ظهر ناقصا ولو اختلفا في التغير

قدم

١٣٠

قدم قول المشتري مع يمينه ان كان هو المدعي للتغير الموجب للخيار والبايع ينكره لان البايع يدعي عليه
علم هذه الصفة وهو ينكره ولان الاصل عدم وصول حقه اليه فيكون في معنى المنكر ولاصالة بقاء يده على الثمن
وربما قيل بتقديم قول البايع لتحقق الاطلاع المجوز للبيع واصالة عدم التغير ولو انعكس الفرض بان
ادعى البايع تغيره في جانب الزيادة وانكر المشتري احتمل تقديم قول المشتري ايضا كما يقتضيه اطلاق العبارة
لاصالة عدم التغير ولزوم البيع والظاهر تقديم قول البايع لعين ما ذكر في المشتري وفي تقديم قول المشتري
فيهما جمع بين متنافيين مدعى وتعليلا والمشهور في كلامهم هو القسم الاول فلذا اطلق المص هنا لكن لو فرع
ثبوت الخيار للمغبون منهما قبله وعطف عليه مطلقا ولو اتفقا على تغيره لكن اختلفا في تقدمه على البيع و
تأخره فان شهدت القرائن باحدهما حكم به وان احتمل الامران فالوجهان وكذا لو وجداه تالفا وكان
مما يكفي في قبضه التخلية واختلفا في تقدم التلف على البيع وتأخره او لم يختلفا فانه يتعارض اصالة
عدم تقدم كل منهما فيتساقطان ويتجه تقديم حق المشتري لاصالة بقاء يده وملكه
للثمن والعقد الناقل قد شك في تأثيره لتعارض الاصلين **التاسعة** يعتبر ما يراد طعمه كالدبس
وريحه كالمسك او يوصف على الاولى ولو اشتراه من غير اختبار ولا وصف بناء على الاصل وهو الصحة
جاز مع العلم به من غير هذه الجهة كالقوام واللون وغيرهما مما يختلف قيمته باختلافه وقيل لا يصح
بيعه الا بالاختبار او الوصف كغيره للغرر والاظهر جواز البناء على الاصل احالة على مقتضى الطبع فانه
امر مضبوط عرفا لا يتغير غالبا الا لعيب فيجوز الاعتماد عليه لارتفاع الغرر به كالاكتفاء برؤية
ما يدل بعضه على باقيه غالبا كظاهر الصبرة وانموذج المتماثل ويجبر النقص بالخيار فان خرج معيبا
تخير المشتري بين الرد والارش ان لم يتصرف تصرفا زائدا على اختباره ويتعين الارش لو تصرف فيه
كما في غيره من انواع المبيع وان كان المشتري المتصرف فيه اعمى لشمول الادلة له خلافا للسلار ره حيث خير
الاعمى بين الرد والارش وان تصرف وابلغ في الجواز من غير اعتباره ما يفسد باختباره كالبطيخ والجوز
والبيض لمكان الضرورة والحرج فان اشتراه فظهر صحيحا فذاك وان ظهر فاسدا بعد كسره رجع بارشه
وليس له الرد للتصرف ان كان له قيمة ولو لم يكن لمكسوره قيمة كالبيض الفاسد رجع بالثمن اجمع لبطلان
البيع حيث لا يقابل الثمن مال وهل يكون العقد مفسوخا من اصله نظرا الى عدم المالية من حين
العقد فيقع باطلا ابتداء او يطرأ عليه الفسخ بعد الكسر وظهور الفساد التفاتا الى حصول شرط الصحة
حين العقد وانما تبين الفساد بالكسر فيكون هو المفسد نظر ورجحان الاول واضح لان ظهور

الفساد كشف عن عدم المالية في نفس الأمر حين البيع لا أحدث عدمها حينه والصحة مبنية على الظاهر
وفي الدروس جزم بالثاني فجعل الأول احتمالاً وظاهر كلام الجماعة ونظر الفائدة في مؤنة نقله عن
الموضع الذي اشتراه فيه إلى موضع اختباره فعلى الأول على البائع وعلى الثاني على المشتري لوقوعه في ملكه
ويشكل بأنه وإن كان ملكاً للبائع حينئذ لكن نقله بغير أمره فلا يتجه الرجوع عليه بالمؤنة وكون المشتري
هنا كالجاهل باستحقاق المبيع حيث يرجع بما غرم إنما يتجه مع الغرور وهو منتفٍ هنا لاشتراكهما في الجهل ولو
أريد بها مؤنة نقله عن موضع الكسر لو كان مملوكاً وطلب مالكه نقله أو في حكمه انعكس الحكم واتجه
كونه على البائع مطلقاً لبطلان البيع على التقديرين واحتمال كونه على المشتري لكونه من فعله وزوال المالية
عنهما مشترك أيضاً بين الوجهين وكيف كان فبناء حكمها على الوجهين ليس بواضح وربما قيل بظهور الفائدة
أيضاً فيما لو تبرأ البائع من عيبه فيتجه كون تلفه من المشتري على الثاني دون الأول ويشكل بصحة الشرط
على تقدير فساد الجميع لمنافاته لمقتضى العقد إذ لا شيء في مقابلة الثمن فيكون أكل مال بالباطل وفيما
لو رضي به المشتري بعد الكسر وفيه أيضاً نظر لأن الرضا بعد الحكم بالبطلان لا أثر له **العاشرة** يجوز
بيع المسك في فأره بالهمز جمع فأرة به أيضاً كالفأرة في غيره وهي الجلدة المشتملة على المسك وإن لم يفتق
بناءً على أن الأصل السلامة فإن ظهر بعد فتقه معيباً تخيّر وفتقه بأن يدخل فيه خيط بإبرة ثم يخرج
ويشم أحوط لتندفع الجهالة رأساً **الحادية عشرة** لا يجوز بيع السمك في الآجام مع ضميمة القصب
أو غيره للجهالة ولو في بعض المبيع ولا اللبن في الضرع بفتح الضاد وهو الثدي لكل ذات خف وظلف
كذلك أي وإن ضم إليه شيئاً ولو لبناً محلوباً لأن ضميمة المعلوم إلى المجهول يصيّر المعلوم مجهولاً
أما عدم الجواز بدون الضميمة فموضع وفاق وأما معها فالمشهور أنه كذلك وقيل يصح استناداً
إلى رواية ضعيفة وبالغ الشيخ فجوّز ضميمة ما في الضرع إلى ما يتجدد مدة معلومة والوجه المنع
نعم لو وقع ذلك بلفظ الصلح اتجه الجواز وفصّل آخرون فحكموا بالصحة مع كون المقصود بالذات المعلوم
وكون المجهول تابعاً والبطلان مع العكس وتساويهما في القصد الذاتي وهو حسن وكذا القول في كل
مجهول ضم إلى معلوم ولا الجلود والأصواف والأشعار على الأنعام وإن ضم إليه غيره أيضاً للجهالة
مقداراً مع كونه غير الجلود موزوناً فلا يباع جزافاً إلا أن يكون الصوف وشبهه مستجزاً أو شرط
جزه فالأقرب الصحة لأن المبيع حينئذ مشاهد والوزن غير معتبر مع كونه على ظهرها وإن استجزت
كالثمرة على الشجرة وإن استجزت فينبغي على هذا عدم اعتبار اشتراط جزه لأن ذلك لا مدخل له في الصحة

بل غايته مع تأخره أن يمتزج بمال البائع وهو لا يقتضي بطلان البيع كما لو امتزجت لقطة الخضر بغيرها
فيرجع إلى الصلح ولو شرط تأخيره مدة معلومة وتبعية المتجدد بني على القاعدة السالفة فإن كان المقصود
بالذات هو الموجود صح وإلا فلا **الثانية عشرة** يجوز بيع دود القز لأنه حيوان طاهر ينتفع به منفعة
مقصودة محللة ونفس القز وإن كان الدود فيه لأنه كالنوى في التمر فلا يمنع من بيعه وربما احتمل المنع لأنه
إن كان حياً عرضة للفساد وإن كان ميتاً دخل في عموم النهي عن بيع الميتة وهو ضعيف لأن عرضة الفساد
لا يقتضي المنع والدود لا يقصد بالبيع حتى يمنع ميتته وإلى جوابه أشار المصنف بقوله لأنه كالنوى وقد
يقال إن في النوى منفعة مقصودة كعلف الدواب بخلاف الدود الميت وكيف كان لا يمنع من
صحة البيع **الثالثة عشرة** إذا كان المبيع في ظرف جاز بيعه مع وزنه معه وإسقاط ما جرت العادة به
للظرف سواء كان ما جرت به زائداً على وزن الظرف قطعاً أم ناقصاً ولو لم تطرد العادة لم يجز إسقاط
ما يزيد إلا مع التراضي ولا فرق بين إسقاطه بغير ثمن أصلاً وبثمن مغاير للمظروف ولو باعه مع الظرف
من غير وضع جاز على مجموع الظرف والمظروف مبيعاً واحداً بوزن واحد فالأقرب الجواز لحصول معرفة
الجملة الرافعة للجهالة ولا يقدح الجهل بمقدار كل منهما منفرداً لأن المبيع هو الجملة لا كل فرد بخصوصه
وقيل لا يصح حتى يعلم مقدار كل منهما لأنهما في قوة مبيعين وهو ضعيف **القول في الآداب** وهي أربعة
وعشرون **الأول** التفقه فيما يتولاه من التكسب ليعرف صحيح العقد من فاسده ويسلم من الربا ولا يشترط
معرفة الأحكام بالاستدلال كما يقتضيه ظاهر الأمر بالتفقه بل يكفي التقليد لأن المراد به هنا معرفتها
على وجه يصح وقد قال علي عليه السلام من اتجر بغير علم فقد ارتطم في الربا ثم ارتطم **الثاني** التسوية بين
المعاملين في الإنصاف فلا يفرق بين المماكس وغيره ولا بين الشريف والحقير نعم لو فاوت بينهم بسبب
فضيلة ودين فلا بأس لكن يكره للآخذ قبول ذلك ولقد كان السلف يوكلون في الشراء ممن لا يعرف هرباً
من ذلك **الثالث** إقالة النادم فقد قال الصادق عليه السلام أيما عبد مسلم أقال مسلماً في بيع أقاله الله عثرته
يوم القيامة وهو مطلق في النادم وغيره إلا أن ترتب الغاية مشعر به وإنما يفتقر إلى الإقالة إذا تفرقا من
المجلس أو شرطا عدم الخيار فلو كان للمشتري خيار لفسخ به ولم يكن محتاجاً إليها وهل تشرع في زمن الخيار
الأقرب نعم لشمول الأدلة له خصوصاً الحديث السابق فإنه لم يقيد بتوقف المطلوب عليها ولا يكاد يتحقق الفائدة
في الإقالة حينئذ إلا إذا قلنا هي بيع فيترتب عليها أحكام البيع من الشفعة وغيرها بخلاف الفسخ أو قلنا
بأن الإقالة من ذي الخيار إسقاط للخيار لدلالتها على الالتزام بالبيع وإسقاط الخيار لا يختص بلفظ

بل يحصل بكل ما دل عليه من قول وفعل وتظهر الفايدة حينئذ فيما لو ثبت بطلان الاقالة فليس له الفسخ
بالخيار ويحتمل سقوط خياره بنفس طلبها مع علمه بالحكم لما ذكرناه من الوجه ومن ثم قيل بسقوط الخيار
لمن قال لصاحبه اخترو هو قوي ايضا والاقوى عدم السقوط في الحالين لعدم دلالته على الالتزام حتى
بالالتزام ويجوز ان يكون مطلوبه من الاقالة تحصيل الثواب بها فلا ينافي امكان فسخه بسبب اخر وهو
وهو من اتم الفوايد الرابع عدم تزيين المتاع ليرغب فيه الجاهل مع عدم غاية اخرى للتزيين ولما تزيد
لغاية اخرى كما لو كانت الزينة مطلوبة عادة فلا باس الخامس ذكر العيب الموجود في متاعه ان كان فيه
عيب ظاهر ان لم يخف المخبر ولانه ذلك من تمام الايمان والنصيحة السادسة ترك الحلف على البيع
والشراء فقد قال صلى الله عليه وآله ويل للتاجر من لا والله وبلى والله وقال صلى الله عليه وآله من باع واشترى فليحفظ خمس
خصال والا فلا يشتر ولا يبع الربا والحلف وكتمان العيب والحمد اذا باع والذم اذا اشترى وقال الكاظم عليه السلام
ثلثة لا ينظر الله اليهم احدهم رجل اتخذ الله عز وجل بضاعة لا يشتري الا بيمين ولا يبيع الا بيمين وموضع الاداب
الحلف صادقا واما الكاذب فعليه لعنة الله السابع المسامحة فيهما وحصوصا في شراء الات الطاعات
فان ذلك موجب للبركة والزيادة وكذا يستحب في القضاء والمجز الثامن تكبير المشتري ثلثا وتشهد
الشهادتين بعد الشراء وليقل بعدهما اللهم اني اشتريته التمس فيه من فضلك فاجعل لي فيه فضلا اللهم اني
اشتريته التمس فيه رزقا فاجعل لي فيه رزقا التاسع ان يقبض ناقصا ويدفع راجحا نقصانا ورجحانا
لا يؤدي الى الجهالة بان يزيد كثيرا بحيث يجهل مقداره تقريبا ولو تنازعا في تحصيل الفضيلة قدم من
بيده الميزان والمكيال لانه الفاعل المامور بذلك زيادة على كونه معطيا ولخذا العاشر ان لا يمدح
احدهما سلعته ولا يذم سلعة صاحبه للخبر المتقدم وغيره ولو ذم سلعة نفسه بما لا يشتمل على الكذب
فلا باس الحادي عشر ترك الربح على المؤمنين قال الصادق عليه السلام ربح المؤمن على المؤمن حرام الا
ان يشتري باكثر من مائة درهم فاربح عليه قوت يومك او يشتريه للتجارة فاربحوا عليهم وارفقوا بهم
الا مع الحاجة فيأخذ منهم نفقة يومه له ولعياله مونعة على العاملين في ذلك اليوم مع انضباطهم
والا ترك الربح على المعاملين بعد تحصيل قوت يومه كل ذلك مع شرائهم للقوت اما للتجارة فلا باس
مع الرفق كما دل عليه الخبر الثاني عشر ترك الربح على الموعود بالاحسان بان يقول له هلم احسن اليك
فيجعل احسانه الموعود به ترك الربح عليه قال الصادق عليه السلام اذا قال الرجل للرجل هلم احسن بيعك
يحرم عليه الربح والمراد به الكراهة المؤكدة الثالث عشر ترك السبق الى السوق والتأخر فيه بل يبادر

الى قضا

الى قضاء حاجته ويخرج منه لانه ماوى الشياطين كما ان المسجد ماوى الملائكة فيكون على العكس
ولا فرق في ذلك بين التاجر وغيره ولا بين اهل السوق وغيرهم الرابع عشر ترك معاملة الادنين
وهم الذين يحاسبون على الشيء الدون او من لا يسره الاحسان ولا تسوءه الاساءة او من لا يبالي بما
قال ولا ما قيل فيه والمحارفين بفتح الراء وهم الذين لا يبارك لهم في كسبهم قال الجوهري رجل محارف
بفتح الراء اي محدود محروم وهو خلاف قولك رجل مبارك وقد حورف كسب فلان اذا شدد عليه
في معاشه كانه ميل برزقه عنه والمؤفين اي ذوي الافة والنقص في ابدانهم للنهي عنه في الاخبار
معللا بانهم اظلم شيء والاكراد للحديث عن الصادق عليه السلام معللا بانهم حي من احياء الجن كشف
الله عنهم الغطاء ونهى فيه ايضا عن مخالطتهم واهل الذمة للنهي عنه ولا يتعدى الى غيرهم من
اصناف الكفار للاصل والفارق وذوي الشبهة في المال كالظلمة لسريان شبهتهم الى ماله الخامس
عشر ترك التعرض للكيل والوزن اذا لم يحسن حذرا من الزيادة والنقصان المؤديين الى المحرم
وقيل يحرم للنهي عنه في الاخبار المقتضي للتحريم وحمل على الكراهة السادس عشر ترك الزيادة
في السلعة وقت النداء عليها من الدلال بل يصبر حتى يسكت ثم يزيد ان اراد لقول علي عليه السلام اذا نادى
المنادي فليس لك ان تزيد وانما يحرم الزيادة النداء ويحلها السكوت السابع عشر ترك
السوم وهو الاشتغال بالتجارة ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس لنهي النبي صلى الله عليه وآله عنه
ولانه وقت دعاء ومسئلة لله تعالى لا وقت تجارة وفي الخبرات الدعاء فيه ابلغ في طلب الرزق من
الضرب في البلاد الثامن عشر ترك دخول المؤمن في سوم اخيه المؤمن بيعا وشراء بان يطلب
ابتياع الذي يريد ان يشتريه ويبذل زيادة عنه ليقدمه البايع او يبذل للمشتري متاعا غير
ما اتفق هو والبايع عليه لقول النبي صلى الله عليه وآله لا يسوم الرجل على سوم اخيه وهو خبر معناه النهي
ومن ثم قيل بالتحريم لانه الاصل في النهي وانما يكره او يحرم بعد التراضي او قربه فلو ظهر له ما يدل على عدمه
فلا كراهة ولا تحريم ولو كان السوم بين اثنين سواء دخل احدهما على النهي ام لا بان ابتدا فيه معا
قبل محل النهي لم يجعل نفسه بدلا من احدهما لصدق الدخول في السوم ولا كراهة فيما يكون في الدلالة
لانها موضوعة عرفا للطلب الزيادة ما دام الدلال يطلبها فاذا حصل الاتفاق بين الدلال والغريم تعلقت
الكراهة لانه لا يكون حينئذ في الدلالة وان كان بيد الدلال وفي كراهة طلب المشتري من بعض الطالبين
الترك له نظر من عدم صدق الدخول في السوم من حيث الطلب منه ومن مساواته له في المعنى حيث انه

عادة

ان يحرم مطلوبه والظاهر القطع بعدم التحريم على القول بنفي السوم وانما الشك في الكراهة ولا كراهة
في ترك الملتمس منه لانه قضاء حاجة وربما استحب اجابته لو كان مؤمنا ويحتمل الكراهة لو قلنا بكراهة
طلبه لاعانته على فعل المكروه وهذا الفرع من خواص الكتاب التاسع عشر ترك توكل الحاضر للبادي
وهو الغريب الجالب للبلد وان كان قرويا قال النبي صلى الله عليه وآله لا يتوكل حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله
بعضهم من بعض وحمل بعضهم النهي على التحريم وهو حسن لو صح الحديث والا فالكراهة اوجه للتسامح
في دليلها وشرط ابتداء الحضري به فلو التمسه منه الغريب فلا باس به وجهل الغريب بسعر البلد فلو علم
بها لم يكره بل كانت مساعدته محض الخير ولو باع مع النهي انعقد وان قيل بتحريمه ولا باس بشراء البلدي
له للاصل العشرون ترك التلقي وهو الخروج الى الركب القاصد الى بلد للبيع عليهم او الشراء منهم وحده
اربعة فراسخ فما دون فلا يكره ما زاد لانه سفر للتجارة وانما يكره اذا قصد الخروج لاجله فلو اتفق مصادفته
الركب في خروجه لغرض لم يكن به باس ومع جهل البائع او المشتري القادم بالسعر في البلد فلو علم به لم يكره
كما يشعر به تعليله صلى الله عليه وآله في قوله لا يتلقى احدكم تجارة خارجا من المصر والمسلمون يرزق الله بعضهم
من بعض والاعتبار بعلم من يعامله خاصة وكذا ينبغي ترك شراء ما يتلقى ممن اشتراه من الركب
بالشرائط ومن ترتب يده وان ترامى لقول الصادق عليه السلام لا تلق ولا تشتر ما يتلقى ولا تاكل منه
وذهب جماعة الى التحريم لظاهر النهي في هذه الاخبار وعلى القولين يصح البيع ولا خيار للبائع والمشتري
الا مع الغبن فيتخير المغبون على الفور في الاقوى ولا كراهة في الشراء والبيع منه بعد وصوله الى حدود
البلد بحيث لا يصدق التلقي وان كان جاهلا بسعره للاصل ولا في بيع نحو الماكول والعلف
عليهم وان تلقى الحادي والعشرون ترك الحكرة بالضم وهو جمع الطعام وحبسه يتربص به الغلاء
والاقوى تحريمه مع حاجة الناس اليه لصحة الخبر بالنهي عنه عن النبي صلى الله عليه وآله وانه لا يحتكر الطعام
الا خاطئ وانه ملعون وانما تثبت الحكرة في سبعة اشياء الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن
والزيت والملح وانما يكره اذا وجد باذل غيره يكتفي به الناس ولو لم يوجد غيره وجب البيع مع الحاجة
ولا يتقيد بثلاثة ايام في الغلاء واربعين في الرخص وما روي من التحديد بذلك محمول على حصول
الحاجة في ذلك الوقت لانه مظنتها ويجبر عليه حيث يجب عليه البيع ان اجحف في الثمن لما فيه
من الاضرار المنفي والا فلا ولا يجوز التسعير في الرخص مع عدم الحاجة قطعا والاقوى انه مع الاجحاف
حيث يؤمر به لا يسعر عليه ايضا بل يؤمر بالنزول عن المجحف وان كان في معنى التسعير الا انه لا يحصر

في قدر خاص الثاني والعشرون ترك الربا في المعدود على الاقوى للاخبار الصحيحة الدالة على
اختصاصه بالمكيل والموزون وقيل يحرم فيه ايضا استنادا الى رواية ظاهرة في الكراهة وكذا في النسيئة
في الربوي مع اختلاف الجنس كالتمر بالزبيب وانما يكره فيه للاخبار الدالة على النهي عنه الا انها في الكراهة
اظهر لقوله صلى الله عليه وآله اذا اختلف الجنس فبيعوا كيف شئتم وقيل بتحريمه لظاهر النهي كالسابق الثالث
والعشرون ترك نسبة الربح والوضيعة الى راس المال بان يقول بعتك بمائة وربح المائة عشرة او وضيعتها
للنهي عنه ولانه بصورة الربا وقيل يحرم عملا بظاهر النهي وترك نسبته كذلك بان يقول بعتك بكذا وربح
كذا او وضيعة كذا الرابع والعشرون ترك بيع ما لا يقبض مما يكال او يوزن للنهي عنه في اخبار صحيحة
حملت على الكراهة جمعا بينها وبين ما دل على الجواز والاقوى التحريم وفاقا للشيخ في المبسوط مدعيا
للاجماع والعلامة في التذكرة والارشاد لضعف روايات الجواز المقتضية لحمل النهي في الاخبار الصحيحة
على غير ظاهره الفصل الثالث في بيع الحيوان وهو قسمان اناسي وغيره ولما كان البحث عن البيع موقوفا
على الملك وكان تملك الاول موقوفا على شرائط نبه عليها اولا ثم عقبه باحكام البيع والثاني وان كان
كذلك الا انه لما كان ما يقبل الملك منه محللا اخر بحثه ما اصطلحوا عليه فقال والاناسي تملك بالسبي مع
الكفر الاصلي وكونهم غير ذمة واحترز بالاصلي عن الارتداد فلا يجوز السبي وان كان المرتد بحكم الكافر
في جملة من الاحكام وحيث يملكون بالسبي يسري الرق في اعقابهم وان اسلموا بعد الاسر ما لم يعرض لهم
سبب محرر من عتق او كتابة او تنكيل او رحم على وجه والملقوط في دار الحرب رق اذا لم يكن فيها مسلم
صالح لتولده منه بخلاف لقيط دار الاسلام فانه حر ظاهرا الا ان يبلغ ويرشد على الاقوى ويقر على نفسه
بالرق فيقبل منه على اصح القولين لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز وقيل لا يقبل لسبق الحكم بحريته
شرعا فلا يتعقبها الرق بذلك وكذا القول في لقيط دار الحرب اذا كان فيها مسلم وكل مقر بالرقية بعد بلوغه
ورشده وجهالة نسبه مسلما كان ام كافرا لمسلم اقر ام لكافر وان بيع على الكافر لو كان المقر مسلما والمسبي
حال الغيبة يجوز تملكه ولا خمس فيه للامام عليه السلام ولا لغيره وان كان حقه ان يكون للامام عليه السلام خاصة
لكونه مغنوما بغير اذنه الا انهم عليهم السلام اذنوا لنا في تملكه كذلك رخصة منهم لنا واما غيرنا فتقر يده
عليه ويحكم له بظاهر الملك للشبهة كتناول الخراج والمقاسمة فلا يؤخذ منه بغير رضاه مطلقا ولا يستقر
للرجل ملك الاصول وهم الابوان وآباؤهما وان علوا والفروع وهم الاولاد ذكورا واناثا وان سفلن
والاناث المحرمات كالعمة والخالة والاخت نسبا اجماعا ورضاعا على اصح القولين للخبر الصحيح معللا فيه

بانه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولان الرضاع لحمة كلحمة النسب ولا يستقر للمراة ملك العمودين الاباء
وان علوا والاولاد وان سفلوا ويستقر على غيرهما وان حرم نكاحه كالاخ والعم والخال وان استحب
لها اعتاق المحرم وفي الحاق الخنثى هنا بالرجل او المراة نظر من الشك في الذكورية التي هي سبب عتق غير
العمودين فيوجب الشك في عتقهم والتمسك باصالة بقاء الملك ومن امكانها فيعتقون لبنائه على
التغليب وكذا الاشكال لو كان مملوكا والحاقه بالانثى في الاول والذكر في الثاني لا يخلو من قوة تمسكا
بالاصل فيهما والمراد بعدم استقرار ملك من ذكر انه يملك ابتداء بوجود سبب الملك انا فليلا
لا يقبل غير العتق ثم يعتقون اذ لولا الملك لما حصل العتق ومن عبر من الاصحاب بانهما لا يملكان
ذلك يتجوز في اطلاقه على المستقر ولا فرق في ذلك كله بين الملك القهري والاختياري ولا بين الكل
والبعض فيقوم عليه باقيه ان كان مختارا على الاقوى وقرابة الشبهة بحكم الصحيح بخلاف ولد الزنا
على الاقوى لان الحكم الشرعي يتبع الشرع لا اللغة ويفهم من اطلاقه كغيره الرجل والمراة ان الصبي والصبية
لا يعتق عليهم ذلك لو ملكوه الى ان يبلغوا والاخبار مطلقة في الرجل والمراة كذلك ويعضده اصالة
البراءة وان كان خطاب الوضع غير مقصور على المكلف ولا يمنع الزوجية من الشراء فتبطل الزوجية
ويقع الملك فان كان المشتري الزوج استباحها بالملك وان كانت الزوجة حرم عليها وطء مملوكها
مطلقا وهو موضع وفاق وعلل ذلك بان التفصيل في حل الوطء يقطع الاشتراك بين الاسباب
وباستلزامه اجتماع علتين على معلول واحد ويضعف بان علل الشرع معرفات وملك البعض كالكل
لان البضع لا يتبعض والحمل يدخل في بيع الحامل مع الشرط اي شرط دخوله لا بدونه في اصح القولين
للمغايرة كالثمرة والقائل بدخوله مطلقا ينظر الى انه كالجزء من الام وفرع عليه عدم جواز استثناء
الجزء المعين من الحيوان وعلى المختار لا يمنع جهالته من دخوله مع الشرط لانه تابع سواء قال بعتكها
وحملها ام وشرطت لك حملها ولو لم يكن معلوما واريد ادخاله قال العبارة الثانية ونحوها لا غير
ولو لم يشترطه واحتمل وجوده عند العقد وعدمه فهو للمشتري لاصالة عدم تقدمه فلو اختلفا
في وقت العقد قدم قول البائع مع اليمين وعدم البينة للاصل والبيض تابع مطلقا الا كالحمل كسائر
الاجزاء وما يحتوي به البطن ولو شرط فسقط قبل القبض رجع المشتري من الثمن بنسبته لفوات بعض المبيع
بان يقوم حاملا ومجهضا اي مسقطا لا حائلا لاختلافه في مطابقة الاول للواقع ويرجع بنسبة
التفاوت بين القيمتين من الثمن ويجوز ابتياع جزء مشاع من الحيوان كالنصف والثلث لا معين كالراس

والجلد ولا يكون شريكا بنسبته قيمته على الاصح لضعف مستند الحكم بالشركة وتحقق الجهالة وعدم
القصد الى الاشاعة فيبطل البيع بذلك الا ان يكون مذبوحا او يراد ذبحه فيقوى صحة الشرط ويجوز
النظر الى وجه المملوكة اذا اراد شراءها والى محاسنها وهي مواضع الزينة كالكفين والرجلين والشعر
وان لم ياذن المولى ولا يجوز الزيادة عن ذلك الا باذنه ومعه يكون تحليلا يتبع ما دل عليه اللفظ حتى
العورة ويجوز مس ما ابيح له نظره مع الحاجة وقيل يباح له النظر الى ما عدا العورة بدون الاذن وهو
بعيد ويستحب تغيير اسم المملوك عند شرائه اي بعده وقوى في الدروس اطراده في الملك الحادث مطلقا
والصدقة عنه باربعة دراهم شرعية واطعامه شيئا حلوا ويكره وطء الامة المولودة من الزنا
بالملك وبالعقد للنهي عنه في الخبر معللا بان ولد الزنا لا يفلح وبالعار وقيل يحرم بناء على كفره
وهو ممنوع والعبد لا يملك شيئا مطلقا على الاقوى عملا بظاهر الاية والاكثر على انه يملك في
الجملة فقيل فاضل الضريبة وهو مروي وقيل ارش الجناية وقيل ما ملكه مولاه معهما وقيل مطلقا
لكنه محجور عليه بالرق استنادا الى اخبار يمكن حملها على اباحة تصرفه في ذلك بالاذن جمعا وعلى
الاول فلو اشتراه ومعه مال فللبايع لان الجميع مال المولى فلا يدخل في بيع نفسه لعدم دلالته عليه
الا بالشرط فيراعى فيه شروط المبيع من كونه معلوما لهما او ما في حكمه وسلامته من الربا بان يكون الثمن
مخالفا لجنسه الربوي او زائدا عليه وقبض مقابل الربوي في المجلس وغيرها ولو جعل العبد لغيره
جعلا على شرائه لم يلزم لعدم صحة تصرفه بالحجر وعدم الملك وقيل يلزم ان كان له مال بناء على القول
بملكه وهو ضعيف ويجب على البايع استبراء الامة قبل بيعها ان كان قد وطئها وان عزل بحيضة
او مضي خمسة واربعين يوما فيمن لا تحيض وهي في سن من تحيض ويجب على المشتري ايضا استبراؤها
الا ان يخبره الثقة بالاستبراء والمراد بالثقة العدل وانما عبر به تبعا للرواية مع احتمال الاكتفاء بمن تسكن
النفس الى خبره وفي حكم اخباره له بالاستبراء اخباره بعدم وطئها او تكون لامراة وان امكن تحليلها
لرجل لاطلاق النص ولا يلحق بها العنين والمجبوب والصغير الذي لا يمكن في حقه الوطء وان شارك
فيما ظن كونه علة لبطلان القياس وقد يجعل بيعها من امراة ثم شراؤها منها وسيلة الى اسقاط الاستبراء
نظرا الى اطلاق النص من غير التفات الى التعليل بالامن من وطئها لانها ليست منصوصة ومنع العلة
المستنبطة وان كانت مناسبة او تكون يائسة او صغيرة او حائضا الا زمان حيضها وان بقي منه
لحظة واستبراء الحامل بوضع الحمل مطلقا لاطلاق النهي عن وطئها في بعض الاخبار حتى تضع ولدها

واستثنى في الدروس ما لو كان الحمل من زنا فلا حرمة له والأقوى الاكتفاء بمضي أربعة أشهر وعشرة أيام
لحملها وكراهة وطئها بعدها إلى أن يكون من زنا فيجوز مطلقا على كراهة جمعا بين الأخبار الدالة
بعضها على المنع مطلقا كالسابق وبعضها على التحديد بهذه الغاية بحمل الزائد على الكراهة ولا يحرم
في مدة الاستبراء غير الوطء قبلا ودبرا من الاستمتاع على الأقوى للخبر الصحيح وقيل يحرم الجميع ولو
وطئ في زمن الاستبراء أثم وعزر مع العلم بالتحريم ولحق به الولد لأنه فراش كوطئها حائضا وفي سقوط
الاستبراء حينئذ وجه لانتفاء فائدته حيث قد اختلط الماءان والأقوى وجوب الاجتناب
بقية المدة لإطلاق النهي فيها ولو وطئ الحامل بعد مدة الاستبراء عزل فإن لم يفعل كره بيع الولد
واستحب له عزل قسط من ماله يعيش به للخبر معللا بتغذيته بنطفته فإنه شارك في إتمامه و
ليس في الأخبار تقدير القسط وفي بعضها أنه يعتقه ويجعل له شيئا يعيش به لأنه غذاه بنطفته
وكما يجب الاستبراء في البيع يجب في كل ملك زائل وحادث بغيره من العقود وبالسبي والإرث
ووضع على البيع ضعيف ولو باعها من غير استبراء أثم وصح البيع وغيره ويتعين حينئذ تسليمها إلى المشتري
بتكرير النقل بغير البيع من العقود
ومن في حكمه إذا طلبها لصيرورتها ملكا له ولو أمكن إبقاؤها برضاه مدة الاستبراء ولو بالوضع
في يد عدل وجب ولا يجب على المشتري الإجابة ويكره التفرقة بين الطفل والأم قبل سبع سنين في الذكر
والأنثى وقيل يكفي في الذكر حولان وهو أجود لثبوت ذلك في حضانة الحرة ففي الأمة أولى لفقد
النص هنا وقيل يحرم التفريق في المدة لظاهر الأخبار بالنهي عنه وقد قال صلى الله عليه وآله من فرق بين
والدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته والتحريم أحوط بل أقوى وهل يزول التحريم أو الكراهة
برضاهما أو رضا الأم وجهان أجودهما ذلك ولا فرق بين البيع وغيره على الأقوى وهل يتعدى
الحكم إلى غير الأم من الأرحام المشاركة لها في الاستيناس والشفقة كالأخت والعمة والخالة قولان
أجودهما ذلك لدلالة بعض الأخبار عليه ولا يتعدى الحكم إلى البهيمة للأصل فيجوز التفرقة بينهما
بعد استغنائه عن اللبن مطلقا وقبله إن كان مما يقع عليه الزكاة أو كان له ما يمونه من غير لبن
أمه وموضع الخلاف بعد سقي الأم اللبأ أما قبله فلا يجوز مطلقا لما فيه من التسبب إلى هلاك الولد
فإنه لا يعيش بدونه على ما صرح به جماعة وهنا مسائل لو حدث في الحيوان عيب قبل القبض فللمشتري
الرد والأرش أما الرد فموضع وفاق وأما الأرش فهو أصح القولين لأنه عوض عن جزء فائت
وإذا كانت الجملة مضمونة على البايع قبل القبض فكذا أجزاؤها وكذا لو حدث في زمن الخيار المختص

بالمشتري

بالمشتري والمشترك بينه وبين البايع أو غيره لأن الجملة فيه مضمونة على البايع أيضا أما لو كان الخيار
مختصا بالبايع أو مشتركا بينه وبين أجنبي فلا خيار للمشتري هذا إذا كان التعيب من قبل الله
أو من البايع ولو كان من أجنبي فللمشتري عليه الأرش خاصة ولو كان بتفريط المشتري فلا شيء وكذا
الحكم في غير الحيوان بل في تلف المبيع أجمع إلا أن الرجوع فيه بمجموع القيمة فإن كان التلف من قبل الله تعالى
والخيار للمشتري ولو بمشاركة غيره فالتلف من البايع وإلا فمن المشتري ولو كان التلف من البايع أو
من أجنبي وللمشتري خيار واختار الفسخ والرجوع بالثمن وإلا رجع على المتلف بالمثل أو القيمة ولو كان
الخيار للبايع والمتلف أجنبي أو المشتري تخير ورجع على المتلف الثانية لو حدث في الحيوان عيب من غير
جهة المشتري في زمن الخيار فله الرد بأصل الخيار لأن العيب الحادث غير مانع منه هنا لأنه مضمون على
البايع فلا يكون مؤثرا في رفع الخيار والأقرب جواز الرد بالعيب أيضا لكونه مضمونا وتظهر الفائدة
ولو أسقط الخيار الأصلي والمشترط فله الرد بالعيب وتظهر الفائدة أيضا في ثبوت الخيار بعد انقضاء
الثلاثة وعدمه فعلى اعتبار خيار الحيوان خاصة يسقط الخيار وعلى ما اختاره المص يبقى إذ لا يتقيد
خيار العيب بالثلاثة وإن اشترط حصوله في الثلاثة فما قبلها وغايته ثبوته فيها بسببين وهو غير
قادح فإنها معرفات يمكن اجتماع كثير منها في وقت واحد كما في خيار المجلس والحيوان والشرط والغبن إذا
اجتمعت في عين واحدة قبل التفرق وقال الفاضل نجم الدين أبو القاسم جعفر بن سعيد في الدرس
على ما نقل عنه لا يرد إلا بالخيار وهو ينافي حكمه في الشرائع بأن الحدث الموجب لنقص الحيوان في الثلاثة
من مال البايع وكذا التلف مع حكمه فيها بعد ذلك بلا فصل بعدم الأرش فيه فإنه إذا كان مضمونا
على البايع كالجملة لزم الحكم بالأرش إذ لا معنى لكون الجزء مضمونا إلا ثبوت أرشه لأن الأرش عوض عن الجزء
الفائت والتخيير بينه وبين الرد كما أن ضمان الجملة يقتضي الرجوع بمجموع عوضها وهو الثمن والكلام في
التخيير بين الرد والأرش كالمتقدم لاشتراكهما في ضمان البايع وعدم المانعية من الرد وهو المنقول
عن شيخه نجيب الدين بن نما رحمه الله ولو كان حدوث العيب بعد الثلاثة منع الرد بالعيب السابق لكونه
غير مضمون على البايع مع تغير المبيع فإن رده مشروط ببقائه على ما كان فيثبت في السابق الأرش
خاصة الثالثة لو ظهرت الأمة مستحقة فأغرم المشتري الواطئ العشر إن كانت بكرا أو نصفه
إن كانت ثيبا لما تقدم من جواز رجوع المالك على المشتري عالما كان أم جاهلا بالعين ومنافعها
المستوفاة وغيرها وإن ذلك هو عوض بضع الأمة للنص الدال على ذلك ومهر المثل لأنه الفاعلة

الكلية في عوض البضع بمنزلة قيمة المثل في غيره واطراحها للنص الدال على التقدير بالعشر او نصفه
وهذا الترديد توقف من المص في الحكم او اشارة الى القولين لا تخيير بين الامرين والمشهور منهما الاول
واغرم الاجرة عما استوفاه من منافعها او فاتت تحت يده وقيمة الولد يوم ولادته لو كان
قد احبلها او ولد منه حيا ورجع بها اي بهذه المذكورات جمع على البايع مع جهله بكونها مستحقة
لما تقدم من رجوع المشتري الجاهل بفساد البيع على البايع بجميع ما يغرمه والغرض من ذكر هذه هنا
التنبيه على مقدار ما يرجع به مالك الامة على مشتريها الواطي لها مع استيلادها ولا فرق في ثبوت
العقر بالوطي بين علم الامة بعدم صحة البيع وجهلها على اصح القولين وهو الذي يقتضيه اطلاق
العبارة لان ذلك حق للمولى ولا اثر لزناها وتحرى ولا تصير بذلك ام ولد لانها في نفس الامر
ملك غير الواطي وفي الدروس لا يرجع عليه بالمهر الا مع الاكراه استنادا الى انه لا مهر لبغي ويضعف بان
المهر المنفي مهر الحرة بظاهر الاستحقاق ونسبته للمهر ومن ثم يطلق عليها المهيرة ولو نقصت
بالولادة ضمن نقصها مضافا الى ما تقدم ولو ماتت ضمن القيمة وهل يضمن مع ما ذكر ارش
البكارة لو كانت بكرا ام يقتصر على احد الامرين وجهان اجودهما عدم التداخل لان احد الامرين
عوض الوطي وارش البكارة عوض جناية فلا يدخل احدهما في الآخر ولو كان المشتري عالما باستحقاقها
حال الانتفاع لم يرجع بشيء ولو علم مع ذلك بالتحريم كان زانيا والولد رق وعليه المهر مطلقا ولو اختلف
الحال بان كان جاهلا عند البيع ثم تجدد له العلم رجع بما غرمه حال الجهل وسقط الباقي **الرابعة**
لو اختلف مولى مأذون وغيره في عبد اعتقه المأذون عن الغير ولا بينة لمولى المأذون ولا للغير حلف
المولى اي مولى المأذون واسترق العبد المعتق لان يده على ما بيد المأذون فيكون قوله مقدما على
من خرج عنه مع عدم البينة ولا فرق بين كونه اي العبد الذي اعتقه المأذون ابا للمأذون او لا وان
كانت الرواية تضمنت كونه اباه لاشتراكهما في المعنى المقتضي لترجيح قول ذي اليد ولا بين دعوى مولى
الاب شراءه من ماله بان يكون قد دفع للمأذون مالا ليتجر به فاشترى اباه من سيده بماله وعدمه
لانه على التقدير الاول يدعي فساد البيع ومدعي صحته مقدم وعلى الثاني خارج لمعارضة يده القديمة
يد المأذون الحادثة فيقدم والرواية تضمنت الاول ولا بين استيجاره على الحج وعدمه لان ذلك
لا مدخل له في الترجيح وان كانت الرواية تضمنت الاول والاصل في هذه المسألة رواية علي بن اشيم
عن الباقر عليه السلام فيمن دفع الى مأذون الفا ليعتق عنه نسمة ويحج عنه بالباقي فاعتق اباه واحجه

بعد موت الدافع فادعى وارثه ذلك وزعم كل من مولى المأذون ومولى الاب انه اشتراه بماله فقال ان الحجة
تمضي ويرد رقا لمولاه حتى يقيم الباقون بينة وعمل بمضمونها الشيخ رحمه الله ومن تبعه ومال اليه في الدروس
والمص هنا وجماعة اطرحوا الرواية لضعف سندها ومخالفتها لاصول المذهب في رد العبد الى مولاه
مع اعترافه ببيعه ودعواه فساده ومدعي الصحة مقدم وهي مشتركة بين الاخيرين لان مولى المأذون
اقوى يدا فيقدم واعتذر في الدروس عن ذلك بان المأذون بيده مال لمولى الاب وغيره وبتصادم الدعاوي
المتكافية يرجع الى اصالة بقاء الملك على مالكه ولا يعارضه فتواهم بتقديم دعوى الصحة على الفساد
لانها مشتركة بين متقابلين متكافيين فتساقطا وفيهما نظر لمنع تكافئهما مع كون من عدا مولاه
خارجا والداخل مقدم فسقطا دونه ولم يتم الاصل ومنه يظهر عدم تكافؤ الدعوى بين خروج الامر بالعتق
وود شترعما في يد المأذون التي هي بمنزلة يد سيده والخارجة لانكار الداخل فتقدم واقرار المأذون
بما في يده لغير المولى غير مسموع فلزم اطراح الرواية ولا سيما لها على مضي الحجة مع ان ظاهر الامر حجه
بنفسه ولم يفعل بل حجا معه وصحة الحج لعوده رقا وقد حج بغير اذن سيده فما اختاره هنا وفي
بقوله ولا بين دعوى مولى الاب شراءه من ماله وعدمه على خلاف الشيخ ره ومن تبعه حيث حكموا
بما ذكر مع اعترافهم بدعوى مولى الاب فساد البيع وعلى خلاف العلامة حيث حملها على انكار مولى الاب
البيع لا فساده هربا من تقديم مدعي الفساد والتجا الى تقديم منكر بيع عبده وقد عرفت ضعف
تقديم مدعي الفساد ويضعف الثاني ايضا فانه لمنطوق الرواية الدالة على دعوى كونه اشتراه بماله هذا
كله مع عدم البينة ومعها تقدم ان كانت لواحد ولو كانت لاثنين او للجميع بني على تقديم بينة الداخل
او الخارج عند التعارض فعلى الاول الحكم كما ذكر وعلى الثاني يتعارض الخارجان ويقوى تقديم ورثة الامر
بمرجح الصحة واعلم ان الاختلاف يقتضي تعدد المختلفين والمص ره اقتصر على نسبته للمولى المأذون
وكان حقه اضافة غيره معه وكانه اقتصر عليه لدلالة المقام على الغير او على ما اشتهر من المتنازعين
في هذه المسألة **الخامسة** لو تنازع المأذونان بعد شراء كل منهما صاحبه في الاسبق منهما ليبطل بيع المتأخر
لبطلان الاذن بزوال الملك ولا بينة لهما ولا لاحدهما بالتقدم قيل يقرع والقائل بها مطلقا غير معلوم
والذي نقله المص وغيره عن الشيخ ره القول بها مع تساوي الطريقين عملا برواية وردت بذلك وقيل بها مع
اشتباه السابق او السبق وقيل يمسح الطريق التي سلكها كل واحد منهما الى المولى الآخر ويحكم بالسبق لمن
طريقه اقرب مع تساويهما في المشي فان تساويا بطل البيعان لظهور الاقتران هذا اذا لم يجز المولايان

ولو اجيز عقدهما فلا اشكال في صحتهما ولو تقدم العقد من احدهما صح خاصة من غير توقف على الاجازة
الا مع اجازة الاخر فيصح العقدان ولو كانا وكيلين صحا معا والفرق بين الاذن والوكالة ان الاذن
ما جعلت تابعة للملك والوكالة ما اباحت التصرف للماذون فيه مطلقا والفارق بينهما مع اشتراكهما
في مطلق الاذن اما تصريح المولى بالخصوصيتين او دلالة القرائن عليه ولو تجردنا عن القرينة لاحدهما
فالظاهر حمله على الاذن لدلالة العرف عليه واعلم ان القول بالقرعة مطلقا لا يتم في صورة الاقتران
لانها لاظهار المشتبه ولا اشتباه حينئذ واولى بالمنع تخصيصها بهذه الحالة والقول بصحة الطريق
مستند الى رواية ليست سليمة الطريق والحكم للسابق مع علمه لا اشكال فيه كما ان القول بوقفه مع
الاقتران كذلك ومع الاشتباه يتجه القرعة لكن مع اشتباه السابق يستخرج برقعتين لاخراجه ومع
اشتباه السبق والاقتران ينبغي ثلث رقاع في احديها الاقتران ليحكم بالوقوف معه هذا اذا كان شراؤهما
لمولاهما اما لو كان لانفسهما كما يظهر من الرواية فان احلنا ملك العبد بطلا وان اجزنا صح السابق
وبطل المقارن واللاحق حتما اذ لا يتصور ملك العبد لسيده السادسة الامة المسروقة من ارض
الصلح لا يجوز شراؤها لانها مال لاهلها محترم به فلو اشتراها احد من السارق جاهلا بالسرقة او الحكم
ردها على بايعها واستعاد ثمنها منه ولو لم يوجد الثمن بان عسر البايع او امتنع من رده ولا يمكن
اجباره او بغير ذلك من الاسباب ضاع على دافعه وقيل تسعى الامة فيه لرواية مسكين السمان عن الصادق
عليه السلام ويضعف بجهالة الراوي ومخالفة الحكم للاصول حيث انها مال الغير وسعيها كذلك ومالكها
لم يظلم في الثمن فكيف يستوفي من سعيها مع ان ظالمه لا يستحقها ولا كسبها ومن ثم نسبه المصنف
الى القول تمريضا له ولكن يشكل حكمه بردها الان يحمل على ردها على مالكها لا على البايع طرحا
للرواية الدالة على ردها عليه في الدروس استقرب العمل بالرواية المشتملة على ردها على البايع
واستسعائها في ثمنها لو تعذر على المشتري اخذه من البايع ووارثه مع موته واعتذر عن
الرد الى البايع بانه تكليف له بردها الى اهلها اما لانه سارق او لانه ترتبت يده عليها وعن استسعائها
بان فيه جمعا بين حق المشتري وحق صاحبها نظرا الى ان مال الحربي في الحقيقة وانما صار محترما
بالصلح احتراما عرضيا فلا يعارض ذهاب مال محترم في الحقيقة ولا يخفى ان مثل ذلك لا يصلح
لتأسيس مثل هذا الحكم وتوجيه النقل انما يتم لو كانت الرواية مما يصلح للحجة وهي بعيدة عنه و
تكليف البايع بالرد لا يقتضي جواز دفعها اليه كما في كل غاصب وقد ثبت يده لا انه له وفي هذا الحكم

والاكان

والا لكان الغاصب من الغاصب يجب عليه الرد اليه وهو باطل والفرق في المال بين المحترم بالاصل و
العارض لا مدخل له في هذا الترجيح مع اشتراكهما في التحريم وكون المتلف للثمن ليس هو مولى الامة
فكيف يستوفي من ماله وينتقض بمال اهل الذمة فان تحريمه عارض ولا يرجح عليه مال المسلم المحترم
بالاصل عند التعارض والاقوى اطراح الرواية بواسطة مسكين وشهرتها لم تبلغ حد وجوب العمل بها
وانما عمل بها الشيخ على قاعدته واشتهرت بين اتباعه وردها المستنبطون لمخالفتها الاصول والاقوى
وجوب رد المشتري لها على مالكها او وكيله او وارثه ومع التعذر على الحاكم واما الثمن فيطالب
به البايع مع بقاء عينه مطلقا ومع تلفه ان كان المشتري جاهلا بسرقتها ولا تستسعى الامة مطلقا
السابعة لا يجوز بيع عبد من عبدين من غير تعيين سواء كانا متساويين في القيمة والصفات
ام مختلفين لجهالة المبيع المقتضية للبطلان ولا عبيد كذلك للعلة وقيل يصح مطلقا استنادا الى ظاهر
رواية ضعيفة وقيل يصح مع تساويهما من كل وجه كما يصح بيع قفيز من صبرة متساوية الاجزاء ويضعف
بمنع تساوي العبدين على وجه يلحق بالمثلي وضعف الصحة مطلقا واضح ويجوز شراؤه اي شراء العبد
موصوفا على وجه ترتفع الجهالة سلما لان ضابط المسلم فيه ما يمكن ضبطه كذلك وهو منه كغيره من
الحيوان الا ما يستثنى والاقرب جوازه موصوفا حالا لتساويهما في المعنى المصحح للبيع فلو باع عبدا كذلك
ودفع اليه عبدين للتخيير اي ليتخير ما شاء منهما فابق احدهما من يده بني ضمان الابق على ضمان المقبوض
بالسوم وهو الذي قبضه ليشتريه فتلف في يده بغير تفريط فان قلنا بضمانه كما هو المشهور ضمن
هنا لانه في معناه اذ الخصوصية ليست لقبض السوم بل العموم قوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى
تؤدي فهو مشترك بينهما وان قلنا بعدم ضمانه لكونه مقبوضا باذن المالك والحال انه لا تفريط فيكون
كالودعي لم يضمن هنا بل يمكن عدم الضمان هنا وان قلنا به ثم لان المقبوض بالسوم مبيع بالقوة
او مجازا بما يؤل اليه وصحيحه للبيع وفاسده مضمون بخلاف صورة الفرض لان المقبوض ليس كذلك لوقوع
البيع سابقا وانما هو محض استيفاء حق لكن يندفع ذلك بان البيع لما كان امرا كليا وكان كل واحد من
المدفوع صالحا لكونه فردا له كان في قوة المبيع بل دفعهما للتخيير حصر له فيهما فيكون بمنزلة المبيع حيث
انه منحصر فيهما والحكم هنا بالضمان اولى منه والمروي عن الباقر عليه السلم بطريق ضعيف ولكن عمل به الاكثر
انحصار حقه فيهما على سبيل الاشاعة لا كون حقه احدهما في الجملة وعدم ضمانه اي الابق على المشتري
فينفسخ نصف المبيع تنزيلا للابق منزلة التالف قبل القبض مع ان نصفه مبيع ويرجع المشتري

بنصف الثمن على البايع وهو موضع التالف ويكون العبد الباقي بينهما بالنصف الا ان يجد الآبق يوما
فيتخير في اخذ ايهما شاء وهو مبني على كونهما بالوصف المطابق للمبيع وتساويهما في القيمة ووجه انحصار
حقه فيهما كونه عينهما للتخيير كما لو حصر الحق في واحد وعدم ضمان الآبق اما لعدم ضمان المقبوض بالسوم
او كون القبض على هذا الوجه يخالف قبض السوم للوجه الذي ذكرناه او غيره او تنزيل هذا التخيير منزلة
الخيار الذي لا يضمن الحيوان التالف في وقته ويشكل بانحصار الحق الكلي قبل تعيينه في فردين ومنع
ثبوت الفرق بين حصره في واحد وبقائه كليا وبثبوت المبيع في نصف الموجود المقتضي للشركة مع
عدم الموجب لها ثم الرجوع الى التخيير لو وجد الآبق وان دفع الاثنين ليس تشخيصا وان حصر الامر فيهما
لاصالة بقاء الحق في الذمة الى ان يثبت المزيل شرعا كما لو حصره في عشرة واكثر هنا مع ضعف الرواية
عن اثبات مثل هذه الاحكام المخالفة للاصول وفي انسحابه في الزيادة على اثنين اقل ابدا في الاثنين
وعملنا بالرواية تردد من صدق العبدين في الجملة وعدم ظهور تاثير الزيادة مع كون محل التخيير زائدا
على الحق والخروج عن النصوص المخالف للاصل فان سحبنا الحكم وكانوا ثلثة فابق واحد فات ثلث
المبيع الى اخر ما ذكر ويحتمل بقاء التخيير وعدم فوات شيء سواء حكمنا بضمان الآبق ام لا لبقاء محل التخيير — وارتجع ثلث الثمن
الزائد عن الحق وكذا لو كان المبيع غير عبد كامة فدفع اليه امتين او اماء وقطع في الدروس بثبوت الحكم هنا
بل في انسحاب الحكم في اي عين كانت كثوب وكتاب اذا دفع اليه اثنين واكثر التردد من المشاركة فيما ظن
كونه علة الحكم وبطلان القياس والذي ينبغي القطع هنا بعدم الانسحاب لانه قياس محض لا نقول به
ولو هلك احد العبدين ففي انسحاب الحكم الوجهان من انه تنزيل الاباق منزلة التلف يقتضي الحكم مع التلف
بطريق اولى ومن ضعفه بتخيير التنصيف من غير بجامع التخيير بخلاف الاباق والاقوى عدم اللحاق وهذا
كله على تقدير العمل بالرواية نظرا الى انجبار ضعفها بما ادعوه من الشهرة والذي اراه منع الشهرة في ذلك
وانما حكم الشيخ رحمه الله بهذه ونظايرها على قاعدته والشهرة بين اتباعه خاصة كما اشرنا اليه في غيرها
والذي يناسب الاصول ان العبدين ان كانا مطابقين للمبيع تخير بين اختيار الآبق والباقي فان اختار
الآبق ذا الموجود ولا شيء له وان اختار الباقي انحصر حقه فيه وبني ضمان الآبق على ما سبق ولا فرق حينئذ
بين العبدين وغيرهما من الزايد والمخالف هذا هو الاقوى **الفصل الرابع** في الثمار ولا يجوز بيع الثمرة
قبل ظهورها وهو بروزها الى الوجود وان كانت في طلع او كمام عاما واحدا بمعنى ثمرة ذلك العام
وان وجدت في شهر او اقل سواء في ذلك ثمرة النخل وغيرها وهو موضع وفاق وسواء ضم اليها شيئا ام لا

ولا بيعها قبل ظهورها ايضا ازيد من عام على الاصح للغرر ولم يخالف فيه الا الصدوق لصحيحة يعقوب
بن شعيب عن ابي عبد الله عليه السلام الدالة على الجواز ولا يخلو من قوة ان لم يثبت الاجماع على خلافه ويجوز بيعها
بعد بدو صلاحها اجماعا وفي جوازه قبله بعد الظهور من غير ضميمة ولا زيادة عن عام ولا مع الاصل
ولا بشرط القطع خلاف فالقريب الكراهة جمعا بين الاخبار بحمل ما دل منها على النهي على الكراهة والقول الاخر
للاكثر المنع وتزول الكراهة بالضميمة الى ما يصح افراده بالبيع او بشرط القطع وان لم يقطع بعد ذلك
مع تراضيهما عليه وبيعها مع الاصول وهو في معنى الضميمة وبدو الصلاح المسوغ للبيع مطلقا
او من غير كراهة هو احمرار الثمر بالمثلثة من فوق مجازا في ثمرة النخل باعتبار ما يؤول اليه او اصفراره فيما
يصفر او انعقاد ثمرة غيره من شجر الفواكه وان كانت في كمام بكسر الكاف جمع اكمة بفتح الهمزة وكسر الكاف
وفتح الميم المشددة وهي غطاء الثمرة والنور كالرمان وكذا لو كانت في كمامين كالجوز واللوز و هنا
هو الظهور المجوز للبيع ايضا وانما يختلف بدو الصلاح والظهور في النخل ويظهر في غيرها عند جعل
تناثر الزهر بعد الانعقاد او تلون الثمرة او صفاء لونها او الحلاوة وطيب الاكل في مثل التفاح او التفجج
في مثل البطيخ او تناهي عظم بعضه في مثل القثاء كما زعمه الشيخ في المبسوط ويجوز بيع الخضر بعد انعقادها
وان لم يتناه عظمها لقطة ولقطات معينة اي معلومة العدد كما يجوز شراء الثمرة الظاهرة
وما يتجدد في تلك السنة وفي غيرها مع ضبط السنين لان الظاهر منها بمنزلة الضميمة الى المعدوم
سواء كانت المتجددة من جنس الخارج ام غيره ويرجع في اللقطة الى العرف فما دل على صلاحيته
للقطع يقطع وما دل على عدمه لصغره او شك فيه لا يدخل اما الاول فواضح واما المشكوك فيه
فلاصالة بقائه على ملك مالكه وعدم دخوله فيما اخرج باللقطة ولو امتزجت الثانية بالاولى
لتاخير المشتري قطعها في اوانه تخير المشتري بين الفسخ والشركة للتعيب ولتعذر تسليم المبيع منفردا
فان اختار الشركة فطريق التخلص بالصلح ولو اختار الامضاء فهل للبايع الفسخ لعيب الشركة نظر
اقربه ذلك اذا لم يكن تاخر القطع بسببه بان يكون قد منع المشتري منه وحينئذ اي في حين اذ يكون
الخيار للبايع لو كان الاختلاط بتفريط المشتري مع تمكين البايع وقبض المشتري امكن عدم الخيار
للمشتري لان التعيب جاء من قبله فيكون دركه عليه لا على البايع كما لو حصل مجموع التلف من قبله
ولو قيل بان الاختلاط ان كان قبل القبض تخير المشتري مطلقا لحصول النقص مضمونا على البايع
كما يضمن الجملة كذلك وان كان بعده فلا خيار لاحدهما لاستقرار البيع بالقبض وبراءة البايع

من ذكره بعد ان كان قويا وهذا القول لم يذكره في الدروس وغيره جازما به وهو حسن ان لم يكن
الاختلاط قبل القبض بتفريط المشتري والا فعدم الخيار للمشتري احسن لان العيب من جهته فلا يكون
مضمونا على البايع وحيث يثبت الخيار للمشتري بوجه لا يسقط ببذل البايع لما شاء ولا
بجميع على الاقوى لاصالة بقاء الخيار وان انتفت العلة الموجبة له كما لو بذل للمغبون التفاوت
ولما في قبول المسموح به من المنة وكذا يجوز بيع ما يخرط اصل الخرط ان يقبض باليد على اعلى القضيب ثم
يمرها عليه الى اسفله ليأخذ عنه الورق ومنه المثل السائر دونه خرط القتاد والمراد هنا ما يقصد
من ثمرته ورقه كالحنا والتوت بالتائين المثناتين من فوق خرطة وخرطات وما يجز كالرطبة بفتح
الراء وسكون الطاء وهي القضب والقضب والبقل كالنعناع جزة وجزات ولا تدخل الثمرة بعد
ظهورها في بيع الاصول مطلقا ولا غيره من العقود الا في ثمرة النخل فانها تدخل في بيعه خاصة بشرط
عدم التأبير ولو نقل اصل النخل بغير البيع فكغيره من الشجرة ويجوز استثناء ثمرة شجرة معينة او شجرات
معينة وجزء مشاع كالنصف والثلث وارطال معلومة وفي هذين الفردين وهما استثناء الجزء
المشاع والارطال المعلومة يسقط من الثنيا وهو المستثنى بحسابه اي نسبته الى الاصل لو خاست
الثمرة بامر من الله تعالى بخلاف المعين كالشجرة والشجرات فان استثناءها كبيع الباقي منفردا فلا يسقط
منها بتلف شيء من المبيع شيء لامتياز حق كل واحد منهما عن صاحبه بخلاف الاول لانه حق شايع في الجميع
فيوزع الناقص عليهما اذا كان التلف بغير تفريط قال المص في الدروس وقد يفهم من هذا التوزيع
تنزيل شراء صاع من الصبرة على الاشاعة وقد تقدم ما يرجح عدمه ففيه سؤال الفرق وطريق توزيع
النقص على الحصة المشاعة جعل الذاهب عليهما والباقي لهما على نسبة الجزء واما في الارطال المعلومة
فتعتبر الجملة بالتخمين وينسب اليها المستثنى ثم ينظر الذاهب فيسقط منه بتلك النسبة **وهنا
مسائل** لا يجوز بيع الثمرة بجنسها اي نوعها الخاص كالعنب بالعنب والزبيب بالزبيب والرطب بالرطب
والتمر على اصولها اما بعد جمعها فيصح مع التساوي بخلاف ما كان المبيع ثمرة او غيرها من الثمار اجماعا
في الاول وعلى المشهور في الثاني تعدية للعلة المنصوصة في المنع من بيع الرطب بالتمر وهي نقصانه
عند الجفاف ان بيع يابس وتطرق احتمال الزيادة في كل من العوضين الربويين ولا فرق
في المنع بين كون الثمن منها ومن غيرها وان كان الاول اظهر منعا ويسمى في النخل مزابنة وهي مفاعلة
من الزبن وهو الدفع ومنه الزبانية سميت بذلك لبنائها على التخمين المقتضي للغبن فيريد

المغبون دفعه والغابن خلافه فيتدافعان وخص التعريف بالنخل للنص عليه بخصوصه مفسرا به
المزابنة في صحيحة عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام والحق به غيره لما ذكرناه وفي الحاق اليابس
وجه والرطب نظر ولا بيع السنبل بحب منه او من غيره من جنسه ويسمى محاقلة مأخوذة من الحقل
جمع حقلة وهي الساحة التي تزرع سميت بذلك لتعلقها بزرع في حقلة وخرج بالسنبل بيعه
قبل ظهور الحب فانه جائز لانه حينئذ غير مطعوم الا العرية هذا استثناء من تحريم بيع المزابنة
والمراد بها النخلة تكون في دار انسان او بستانه فيشتري مالكها او مستأجرها او مستعيرهما
رطبها بخرصها تمرا من غيرها مقدرا موصوفا حالا وان لم يقبض في المجلس او بلغت خمسة
اوسق ولا يجوز بتمر منها لئلا يتحد العوضان ولا يعتبر مطابقة ثمرها جافة لثمنها في الواقع
بل يكفي المطابقة ظنا فلو زادت عند الجفاف عنه او نقصت لم يقدح في الصحة ولا عرية في غير
النخل فان الحقناه بالمزابنة والا لم يتقيد بقيودها **الثانية** يجوز بيع الزرع قايما على اصوله
سواء احصد ام لا قصد قصله ام لا لانه قابل للعلم مملوك فيتناوله الادلة خلافا للصدوق
حيث شرط كونه سنبلا او القصل وحصيدا اي محصودا وان لم يعلم مقدار ما فيه لانه حينئذ
غير مكيل ولا موزون بل يكفي في معرفته المشاهدة وقصيلا اي مقطوعا بالقوة بان شرط
قطعه قبل ان يحصد لعلف الدواب فاذا باعه كذلك وجب على المشتري قصله بحسب الشرط
فلو لم يقصله المشتري فللبايع قصله وتفريغ ارضه منه لانه حينئذ ظالم ولا حق لعرق ظالم
وله المطالبة باجرة ارضه عن المدة التي بقي فيها بعد امكان قصله مع الاطلاق وبعد المدة
التي شرطا قصله فيها مع التعيين ولو كان شراؤه قبل اوان قصله وجب على البايع الصبر
به الى اوانه مع الاطلاق كما لو باع الثمرة والزرع للحصاد ومقتضى الاطلاق جواز تولي البايع
قطعه مع امتناع المشتري منه وان قدر على الحاكم وكذا اطلق جماعة والاقوى توقفه على اذنه حيث
يمتنع المشتري مع امكانه فان تعذر جاز له حينئذ ومباشرة القطع دفعا للضرر المنفي وله ابقاؤه
والمطالبة باجرة الارض عن زمن العدوان وارش الارض ان نقصت بسببه اذا كان التأخير بغير
رضاه **الثالثة** يجوز ان يتقبل احد الشريكين بحصة صاحبه من الثمرة بخرص معلوم وان كان منها
ولا يكون ذلك بيعا ومن ثم لم يشترط فيه شروط البيع بل معاملة مستقلة وفي الدروس انه نوع من
الصلح ويشكل بانه يلزم بشرط السلامة فلو كان صلحا للزم مطلقا وظاهر المص والجماعات الصيغة

بلفظ القبالة وظاهر الأخبار تأديه بما دل على ما اتفقا عليه وعليه المتقبل الزايد ويلزمه لو نقص وما
لحكم بان قراره مشروط بالسلامة فوجهه غير واضح والنص خال عنه وتوجيهه بان المتقبل لما رضي بحصة
معينة في العين صار بمنزلة الشريك فيه ان العوض غير لازم كونه منها وان جاز ذلك فالرضا بالقدر
لا به مشتركا الا ان ينزل على الاشاعة كما تقدم ولو كان النقصان لا بافة بل لخلل في الخرص لم ينقص شيء كما
لا ينقص لو كان بتفريط المتقبل وبعض الاصحاب استشكل هذه المعاملة لمخالفتها الاصول الشرعية والحق بنقص
ان اصلها ثابت ولزومها مقتضى العقد وباقي فروعها لا دليل عليه **الرابعة** يجوز الاكل مما يمر به من ثمر النخل
والفواكه والزرع بشرط عدم القصد وعدم الافساد اما اصل الجواز فعليه الاكثر ورواه ابن ابي عمير
مرسلا عن الصادق عليه السلم ورواه غيره واما اشتراط عدم القصد فلانه الظاهر من المرور عليها والمراد كون
الطريق قريبة منها بحيث يصدق المرور عليها عرفا لا ان يكون طريقه على نفس الشجرة واما الشرط الثاني
فرواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال ياكل منها ولا يفسد والمراد بان ياكل كثيرا بحيث يوثر
فيها اثرا بينا ويصدق معه الافساد عرفا ويختلف ذلك بكثرة الثمرة والمارة وقلتهما وزاد بعضهم عدم
علم الكراهة ولا ظنها وكون الثمرة على الشجرة ولا يجوز ان يحمل معه شيئا منها وان قل للنهي عنه صريحا
في الاخبار ومثله ان يطعم اصحابه وقوفا فيما خالف الاصل على موضع الرخصة وهو اكله بالشرط وتركه
بالكلية اولى للخلاف فيه ولما روي ايضا من المنع منه مع اعتضاده بنص الكتاب الدال على النهي عن
اكل اموال الناس بالباطل وبغير تراض ولقبح التصرف في مال الغير وباشتمال اخبار النهي على الحظر وهو
مقدم على ما تضمن الاباحة والرخصة ولمنع كثير من العمل بخبر الواحد فيما وافق الاصل فكيف فيما خالفه

الفصل الخامس في الصرف وهو بيع الاثمان وهي الذهب والفضة بمثلها ويشترط فيه زيادة على غيره
من افراد البيع التقابض في المجلس الذي وقع فيه العقد او اصطحابهما في المشي عرفا وان تفارقا الى حين
القبض ويصدق الاصطحاب بعدم زيادة المسافة التي بينهما عنها وقت العقد فلو زادت ولو خطوة
بطل او رضاه اي رضا الغريم الذي هو المشتري كما يدل عليه اخر المسألة بما في ذمته يدل عليه اخر المسألة
بما في ذمته اي ذمة المديون الذي هو البايع قبضا اي مقبوضا اقام المصدر مقام المفعول بوكالته اياه
في القبض لما في ذمته وذلك فيما اذا اشترى من له في ذمته نقد بما في ذمته من النقد نقدا اخر فان ذلك
يصير بمنزلة المقبوض مثاله ان يكون لزيد في ذمة عمرو دينار فيشتري زيد من عمرو بالدينار عشرة دراهم
في ذمته ويوكله في قبضها في الذمة بمعنى رضاه بكونها في ذمته فان البيع والقبض صحيحان لان ما في الذمة

بمنزلة

بمنزلة المقبوض بيد من هو في ذمته فاذا جعله وكيلا في القبض صار كانه قابض لما في ذمته
فصدق التقابض قبل التفرق والاصل في هذه المسألة ما روي فيمن قال لمن في ذمته دراهم
حولها الى دنانير ان ذلك يصح وان لم يتقابضا معللا بان النقدين من واحد والمص رحمه الله عدل
عن ظاهر الرواية الى الشراء بدلا لتحويل والتوكيل صريحا في القبض والرضا فيه بكونه في ذمة الوكيل
القابض لاحتياج الرواية الى تكلف ارادة هذه الشروط بجعل الامر بالتحويل توكيلا في تولي
طرفي العقد وبناء على صحته وصحة القبض اذا توقف البيع عليه بجعل التوكيل في البيع نظرا الى ان
التوكيل في معنى الاذن في لوازمه التي يتوقف عليها ولما كان ذلك امرا خفيا عدل المص الى التصريح
بالشروط ولو قبض البعض خاصة قبل التفرق صح فيه اي في ذلك البعض المقبوض وبطل في الباقي
وتخيرا معا في اجازة ما صح فيه وفسخه لتبعض الصفقة اذا لم يكن من احدهما تفريط في تاخير
القبض ولو كان تاخيره بتفريطهما فلا خيار لهما ولو اختص احدهما به سقط خياره دون الاخر
ولا بد من قبض الوكيل في القبض عنهما او عن احدهما في مجلس العقد قبل تفرق المتعاقدين ولا اعتبار
بتفرق الوكيل واحدهما او هما او الوكيلين وفي حكم مجلس العقد ما تقدم فكان يغني قوله قبل تفرق
المتعاقدين عنه لشمول الثاني لما في حكم المجلس هذا اذا كان وكيلا في القبض دون الصرف اما لو كان
وكيلا في الصرف سواء كان مع ذلك وكيلا في القبض ام لا فالمعتبر مفارقته لمن وقع العقد
معه دون المالك والضابط ان المعتبر التقابض قبل تفرق المتعاقدين سواء كانا مالكين او
وكيلين ولا يجوز التفاضل في الجنس الواحد لانه حينئذ يجمع حكم الربا والصرف فيعتبر فيه التقابض
في المجلس نظرا الى الصرف وعدم التفاضل نظرا الى الربا سواء اتفقا في الجودة والرداءة والصنعة
ام اختلفا بل وان كان احدهما مكسورا او رديا والاخر صحيحا او جيد الجوهر وتراب معدن
احدهما يباع بالاخر او بجنس غيرهما لا بجنسه لاحتمال زيادة احد العوضين عن الاخر فيدخل
الربا ولو علم زيادة الثمن عما في التراب من جنسه لم يصح هنا وان صح في المغشوش بغيره لان التراب
لا قيمة له ليصلح في مقابلة الزايد وترابهما اذا جمعا او اريد بيعهما معا يباعان بهما فيصرف كل
الى مخالفه ويجوز بيعهما باحدهما مع زيادة الثمن على مجانسه بما يصلح عوضا في مقابلة الاخر
والاولى بيعهما بغيرهما ولا عبرة باليسير من الذهب في النحاس بضم النون واليسير من الفضة في
الرصاص بفتح الراء فلا يمنع من صحة البيع بذلك الجنس وان لم يعلم زيادة الثمن عن ذلك اليسير

قوله تفريط في تاخير القبض [illegible] م دره

قوله ولا اعتبار بتفرق الوكيل واحدهما اي بتفرق الوكيل واحد المتعاقدين [illegible] وقوله او هما اي لا اعتبار بتفرق الوكيل عن المتعاقدين [illegible] وقوله او الوكيلين اي بتفرق الوكيلين احدهما عن الاخر م دره

قوله بيع التراب [illegible] ما يباع بيعه [illegible] م دره

ولم يقبض في المجلس ما يساويه لانه مضمحل وتابع غير مقصود بالبيع ومثله المنقوش منهما على السقوف والجدران بحيث لا يحصل منه شي يعتد به على تقدير نزعه ولا فرق في المنع من الزيادة في احد المتجانسين بين العينية وهي الزيادة في الوزن والحكمية كما لو بيع المتساويان وشرط مع احدهما شرطا وان كان صنعة وقيل يجوز اشتراط صياغة خاتم في شراء درهم بدرهم للرواية التي رواها ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل يقول للصائغ صغ لي هذا الخاتم وابدل لك درهما طازجيا بدرهم غلة قال لا باس واختلفوا في تنزيل الرواية فقيل ان حكمها مستثنى من الزيادة الممنوعة فيجوز بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة الخاتم ولا يتعدى الى غيره اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع النص وهو القول الذي حكاه المصنف وقيل يتعدى الى كل شرط لعدم الفرق وقيل الى كل شرط حكمي والاقوال كلها ضعيفة لان بناءها على دلالة الرواية على اصل الحكم وهي غير صريحة في المطلوب لانها تضمنت ابدال درهم طازج بدرهم غلة مع شرط الصياغة من جانب الغلة وقد ذكر اهل اللغة ان الطازج هو الخالص والغلة غيره وهو المغشوش فح فالزيادة الحكمية وهي الصياغة في مقابلة الغش وهذا لا مانع منه مطلقا وعلى هذا يصح الحكم ويتعدى الى مطلق الدرهم كما ذكروه ونقله عنهم المصنف مع مخالفتها اي الرواية للاصل لو حملت على الاطلاق كما ذكروه لان الاصل المطرد عدم جواز الزيادة من احد الجانبين حكمية كانت ام عينية فلا يجوز الاستناد فيما خالف الاصل الى هذه الرواية مع ان في طريقها من لا يعلم حاله فالاواني المصوغة من النقدين اذا بيعت بهما معا جاز مطلقا وان بيعت باحدهما خاصة اشترطت زيادة على جنسه لتكون الزيادة في مقابلة الجنس الآخر بحيث يصلح ثمنا له وان قل ولا فرق في الحالين بين العلم بقدر كل واحد منهما وعدمه ولا بين امكان تخليص احدهما عن الآخر وعدمه ولا بين بيعها بالاقل مما فيها من النقدين والاكثر ويكفي غلبة الظن في زيادة الثمن على مجانسه من الجوهر لعسر العلم اليقيني بقدره غالبا ومشقة التخليص الموجب له وفي الدروس اعتبر القطع بزيادة الثمن وهو اجود وحلية السيف والمركب يعتبر فيهما العلم ان اريد بيعها اي الحلية بجنسها والمراد بيع الحلية والمحلى لكن لما كان الغرض التخلص من الربا والصرف خص الحلية ويعتبر مع بيعها بجنسها زيادة الثمن عليها لتكون الزيادة في مقابلة السيف والمركب المضمومين اليها فان تعذر العلم كفى الظن الغالب بزيادة الثمن عليها والاجود اعتبار القطع وفاقا للدروس وظاهر الاكثر فان تعذر بيعت

بغير جنسه

بغير جنسها بل يجوز بيعها بغير الجنس مطلقا كغيرها وانما خص المصنف موضع الاشتباه ولو باعه بنصف دينار فشق اي نصف كامل مشاع لان النصف حقيقة في ذلك الا ان يراد نصف صحيح عرفا بان يكون هناك نصف مضروب بحيث ينصرف الاطلاق اليه او نطقا بان يصرح بارادة الصحيح وان لم يكن الاطلاق محمولا عليه فينصرف اليه وعلى الاول فلو باعه بنصف دينار آخر تخير بين ان يعطيه شقي دينارين ويصير شريكا فيهما وبين ان يعطيه دينارا كاملا عنهما وعلى الثاني لا يجب قبول الكامل وكذا القول في نصف درهم واجزائهما غير النصف وحكم تراب الذهب والفضة عند الصياغة بفتح الصاد وتشديد الياء جمع صائغ حكم تراب المعدن فيجوز بيعه مع اجتماعهما بهما وبغيرهما وباحدهما مع العلم بزيادة الثمن عن مجانسه ومع الانفراد بغير جنسه ويجب على الصائغ الصدقة به مع جهل اربابه بكل وجه ولو علمهم في محصورين وجب التخلص منهم ولو بالصلح مع جهل حق كل واحد بخصوصه ويتخير مع الجهل بين الصدقة بعينه وقيمته والاقرب الضمان لو ظهروا ولم يرضوا بها اي بالصدقة لعموم الادلة الدالة على ضمان ما اخذت اليد حتى منه ما اذا رضوا او استمر الاشتباه فيبقى الباقي ووجه العدم اذن الشارع له في الصدقة فلا يتعقب الضمان ومصرف هذه الصدقة الفقراء والمساكين ويلحق بها ما شابهها من الصنائع الموجبة لتخلف اثر المال كالحدادة والطحن والخياطة والخبازة ولو كان بعضهم معلوما وجب الخروج من حقه وعلى هذا يجب التخلص من كل غريم يعلمه وذلك يتحقق عند الفراغ من عمل كل واحد فلو اخر حتى صار مجهولا اثم بالتاخير ولزمه حكم ما سبق خاتمة الدراهم والدنانير يتعينان بالتعيين عندنا في الصرف وغيره لعموم الادلة الدالة على التعيين والوفاء بالعقد ولقيام المقتضي في غيرها فلو ظهر عيب في المعين ثمنا كان ام مثمنا من غير جنسه بان ظهرت الدراهم نحاسا او رصاصا بطل البيع فيه لان ما وقع عليه العقد غير مقصود بالشراء والعقد تابع له فان كان بازائه مجانسه بطل البيع من اصله ان ظهر الجميع كذلك والا فبالنسبة كدراهم بدراهم وان كان بازائه مخالفا في الجنس صح البيع في السليم وما قابله ويتخير كل منهما في الفسخ مع الجهل بالعيب لتبعض الصفقة ولو كان العيب من الجنس كخشونة الجوهر واضطراب السكة وكان بازائه مجانسه فله الرد بغير ارش لئلا يلزم زيادة جانب المعيب المفضي الى الربا لان هذا النقص حكمي فهو في حكم الصحيح وفي المخالف بازاء المعيب كان صرفا كما لو باعه

ذهبا بفضة فظهر احدهما معيبا من الجنس فله الأرش في المجلس والرد اما ثبوت الأرش فللعيب ولا يضر هنا زيادة عوضه للاختلاف واعتبر كونه في المجلس للصرف وجه الرد ظاهر لأنه مقتضى خيار العيب بشرطه وبعد التفرق فله الرد ولا يجوز اخذ الأرش من النقدين لئلا يكون صرفا بعد التفرق ولو اخذ الأرش من غيرهما قيل والقائل العلامة جاز لأنه كالمعاوضة بغير الأثمان فيكون جملة العقد بمنزلة بيع وصرف والبيع ما اخذ عوضه بعد التفرق ويشكل بأن الأرش جزء من الثمن والمعتبر فيه النقد الغالب فاذا اختار الأرش لزم النقد حينئذ واتفاقهما على غيره معاوضة على النقد الثابت في الذمة ارشا لا نفس الأرش ويمكن دفعه بأن الثابت وان كان هو النقد لكن لما لم يتعين الا باختياره الأرش اذ لو رد لم يكن الأرش ثابتا كان ابتداء تعلقه بالذمة الذي هو بمنزلة المعاوضة اختياره فيعتبر حينئذ قبضه قبل التفرق مراعاة للصرف وكما يكفي في لزوم معاوضة الصرف دفع نفس الأثمان قبل التفرق كذا يكفي دفع عوضها قبله بل مطلق براءة ذمة من يطلب منه فاذا اتفقا على جعله من غير النقدين جاز وكانت المعاوضة كأنها وقعت به وفيه ان ذلك يقتضي جواز اخذه في مجلس اختياره من النقدين ايضا ولا يقولون به ولو مر وان كان موقوفا على اختياره الآن سببه العيب الثابت حالة العقد فقد صدق التفرق قبل اخذه وان لم يكن مستقرا والحق انا ان اعتبرنا في ثبوت الأرش السبب لزم بطلان البيع فيما قابله بالتفرق قبل قبضه مطلقا وان اعتبرنا حالة اختياره او جعلناه تمام السبب على وجه النقل لزم جواز اخذه في مجلسه مطلقا وان جعلنا ذلك كاشفا عن ثبوته بالعقد لزم البطلان قبل قبضه وعلى كل حال فالمعتبر منه النقد الغالب فما اتفقا على اخذه امر آخر والوجه الأخير اوضح فيتجه مع اختياره البطلان فيما قابله مطلقا وان رضي بالمدفوع لزم فان قيل المدفوع ارشا ليس هو احد عوضي الصرف انما هو عوض صفة فائتة في احد العوضين ومن ثم استحقاقها على صحة العقد وقد حصل التقابض في كل من العوضين فلا مقتضى للبطلان اذ وجوب التقابض انما هو في عوضي الصرف لا فيما وجب بسببهما قلنا الأرش وان لم يكن احد العوضين لكنه كالجزء من الناقص منهما ومن ثم حكموا بانه جزء من الثمن نسبته اليه كنسبة قيمة الصحيح الى المعيب والتقابض الحاصل في العوضين وقع متزلزلا اذ يحتمل رده راسا واخذ ارش النقصان الذي هو كتتمة العوض الناقص فكان بمنزلة بعض العوض والتخيير بين اخذه والعفو عنه ورد المبيع لا ينافي ثبوته غايته التخيير

بينه وبين امر آخر فيكون ثابتا بثبوت التخيير بينه وبين ما ذكر ولو كان العيب الجنسي في غير صرف بان كان العوض الآخر عرضا فلا شك في جواز الرد والأرش عطاء للعيب حكمه شرعا ولا مانع منه هنا مطلقا سواء كان قبل التفرق ام بعده ولو كانا اي العوضان غير معينين فله الابدال مع ظهور العيب جنسيا كان ام خارجيا لأن العقد وقع على امر كلي والمقبوض غيره فاذا لم يكن مطابقا لم يتعين لوجوده في ضمنه لكن الابدال اما دام في المجلس في الصرف اما بعده فلا لأنه يقتضي عدم الرضا بالمقبوض قبل التفرق وان الأمر الكلي باق في الذمة فيؤدي الى فساد الصرف هذا اذا كان العيب من الجنس اما غيره فالمقبوض ليس ما وقع عليه العقد مطلقا فيبطل بالتفرق لعدم التقابض في المجلس ويحتمل قويا مع كون العيب جنسيا جواز ابداله بعد التفرق لصدق التقابض في العوضين قبله والمقبوض محسوب عوضا وان كان معيبا لكونه من الجنس فلا يخرج عن حقيقة العوض المعين غايته كونه مفوتا لبعض الأوصاف فاستدراكه ممكن بالخيار ومن ثم لو رضي به استقر ملكه عليه ونماؤه له على التقديرين بخلاف غير الجنسي وحينئذ فاذا فسخ رجع الحق الى الذمة فيتعين حينئذ عوضا صحيحا لكن يجب قبض البدل في مجلس الرد بناء على ان الفسخ رفع العوض فاذا لم يقدح في الصحة سابقا يتعين القبض حينئذ ليتحقق التقابض ويحتمل قويا سقوط اعتباره ايضا لصدق التقابض في العوضين الذي هو شرط الصحة والحكم بصحة الصرف بالقبض السابق فيستصحب الى ان يثبت خلافه وما وقع غير كاف في الحكم بوجوب التقابض لأنه حكم طار بعد ثبوت البيع وفي غيره اي غير الصرف له الابدال وان تفرقا لانتفاء المانع منه مع وجود المقتضي له وهو العيب في عين لم يتعين عوضا

الفصل السادس

في السلف وهو بيع مضمون في الذمة مضبوط بمال معلوم مقبوض في المجلس الى اجل معلوم بصيغة خاصة وينعقد بقوله اي قول المسلم وهو المشتري اسلمت اليك واسلفتك وسلفتك بالتضعيف وفي سلمتك وجه كذا في كذا ويقبل المخاطب وهو المسلم اليه وهو البائع بقوله قبلت وشبهه ولو جعل الايجاب منه جاز بلفظ البيع والتمليك واستلمت منك واستلفت وتسلفت ونحوه و يشترط فيه شروط البيع باسرها وذكر الجنس والمراد به هنا الحقيقة النوعية كالحنطة والشعير والوصف الرافع للجهالة الفارق بين اصناف ذلك النوع لا مطلق الوصف بل الذي يختلف لأجله الثمن اختلافا ظاهرا لا يتسامح بمثله عادة فلا يقدح الاختلاف اليسير غير المؤدي اليه والمرجع في الأوصاف الى العرف وربما كان العامي اعرف بها من الفقيه وحظ الفقيه منها الاجمال والمعتبر من الوصف ما يتناوله الاسم المزيل

لاختلاف اثمان الافراد الداخلة في المعين ولا يبلغ فيه الغاية لتعذرها وافضى الى عزة الوجود
بطل والاصح (واشتراط الجيد والردي جائز) لامكان تحصيلهما بسهولة والواجب اقل ما يطلق
عليه اسم الجيد فان زاد عنه زاد خيرا وما يصدق عليه اسم الردي وكلما قلل الوصف فقد
احسن (وشرط الاجود والاردى ممتنع) لعدم الانضباط اذ ما من جيد الا ويمكن وجود اجود
منه وكذا الاردى والحكم في الاجود وفاق واما الاردى فالاجود انه كذلك وربما قيل
بصحته والاكتفاء بكونه في المرتبة الثانية من الردي لتحقق الافضلية ثم ان كان الفرد المدفوع
اردى فهو الحق والا فدفع الجيد من الردي جائز وقبوله لازم فيمكن التخلص بخلاف الاجود ويشكل
بان ضبط المسلم فيه معتبر على وجه يمكن الرجوع اليه عند الحاجة مطلقا ومن جملتها ما لو امتنع
المسلم اليه من دفعه فيؤخذ من ماله بامر الحاكم قهرا وذلك غير ممكن هنا لان الجيد غير متعين عليه
فلا يجوز لغيره دفعه فيتعذر التخلص وعدم الصحة اوضح وتردد المصنف في الدروس (وكلما لا يضبط وصفه
يمتنع السلم فيه كاللحم والخبز والنبل المنحوت) ويجوز قبله لامكان ضبطها بالعدد والوزن
وما يبقى فيه من الاختلاف غير قادح لعدم اختلاف الثمن بسببه بخلاف المعمول (والجلود) لتعذر
ضبطها وبالوزن لا يفيد الوصف المعتبر لان اهم اوصافها السمك ولا يحصل به وقيل يجوز لامكان
ضبطه بالمشاهدة ورد بانه خروج عن السلم لانه دين ويمكن الجمع بمشاهدة جملة يدخل المسلم
فيه في ضمنها من غير تعيين وهو غير مخرج عن وضعه كاشتراطه من غلة قرية معينة لا تخيس عادة
وحينئذ فيكفي مشاهدة الحيوان عن الامعان في الوصف والمشهور المنع مطلقا (والجواهر
واللآلي الكبار) لتعذر ضبطها على وجه يرفع بسببه اختلاف الثمن وتفاوت الثمن فيها
تفاوتا باعتبارات لا تحصل بدون المشاهدة اما اللآلي الصغار التي لا تشتمل على اوصاف
كثيرة تختلف القيمة باختلافها فيجوز مع ضبط ما يعتبر فيها سواء في ذلك المتخذة للدواء
او غيرها وكذا القول في بعض الجواهر التي لا يتفاوت الثمن باعتبارها تفاوتا بينا
كبعض العقيق وهو خيرة الدروس (ويجوز السلم في الحبوب والفواكه والخضر والشحم
والطيب والحيوان كله) ناطقا وصامتا (حتى في شاة لبون) لامكان ضبطها وكثرة وجود
مثلها وجهالة مقدار اللبن غير مانعة على تقدير وجوده لانه تابع ويلزم تسليم شاة يمكن
ان تحلب في مقارب زمان التسليم فلا يكفي الحامل وان قرب زمان ولادتها ولا يشترط ان يكون

اللبن

اللبن حاصلا بالفعل حينئذ فلو حلبها وسلمها اجزأت لصدق اسم الشاة اللبون عليها بعده
(اما الجارية الحامل او ذات الولد والشاة كذلك فالاقرب المنع) لاعتبار وصف كل واحد منهما
فيعز اجتماعهما في واحد ولجهالة الحمل وعدم امكان وصفه وقيل يجوز في الجميع لامكانه من غير
عسر واغتفار الجهالة في الحمل لانه تابع وفي الدروس جوز في الحامل مطلقا وفي ذات الولد المقصود
بها الخدمة دون التسري والاجود الجواز مطلقا لان عزة وجود مثل ذلك غير واضح وعموم الامر
بالوفاء بالعقد يقتضيه (ولا بد من قبض الثمن قبل التفرق او المحاسبة به من دين عليه) اي على
المسلم (اذا لم يشترط ذلك في العقد) بان يجعل الثمن نفس ما في الذمة ولو شرط كذلك بطل لانه بيع
دين بدين اما كون المسلم فيه دينا فواضح واما الثمن الذي في الذمة فلانه دين في ذمة المسلم فاذا
جعل عوضا للمسلم فيه صدق بيع الدين بالدين لان نفس الدين قد قرن بالباء فصار ثمنا بخلاف
المحاسبة عليه قبل التفرق اذا لم يشترط لانه استيفاء دين قبل التفرق مع عدم ورود العقد عليه
فلا يقصر عما لو اطلقاه ثم احضره قبل التفرق وانما يفتقر الى المحاسبة مع تخالفهما جنسا او وصفا
اما لو اتفق ما في الذمة والثمن فيهما وقع التهاتر قهريا ولزم العقد ولكن المص في الدروس استشكل
على هذا صحة العقد استنادا الى انه يلزم منه كون مورد العقد دينا بدين ويندفع بان بيع الدين
بالدين لا يتحقق الا اذا جعلا معا في نفس العقد متقابلين في المعاوضة قضية للباء وهي منتفية
هنا لان الثمن هنا امر كلي وتعيينه بعد العقد في شخص لا يقتضي كونه هو الثمن الذي جرى
عليه العقد ومثل هذا التقاص والتحاسب استيفاء لا معاوضة ولو اثر مثل ذلك لاثر مع اطلاقه
ثم دفعه في المجلس لصدق بيع الدين بالدين عليه ابتداء بل قيل بجريان الصورة الثانية ايضا وهي ما
لو جعل الدين ثمنا في العقد نظرا الى ان ما في الذمة بمنزلة المقبوض (وتقديره) اي المسلم فيه او ما
يعم الثمن (بالكيل او الوزن المعلومين) فيما يكال او يوزن وفيما لا يضبط الا به وان جاز بيعه جزافا
كالحطب والحجارة لان المشاهدة ترفع الغرر بخلاف الدين واحترز بالمعلومين عن الاحالة على
مكيال او صنجة مجهولين فيبطل (او العدد) في المعدود مع قلة التفاوت كالصنف الخاص من الجوز
واللوز اما مع كثرته كالرمان فلا يجوز بغير الوزن والظاهر ان البيض ملحق بالجوز في جوازه مع
تعيين الصنف وفي ترقي قطع الحافر بالرمان المنع به وفي مثل الثوب يعتبر ضبطه بالذرع وان جاز بيعه
بدونه مع المشاهدة كما مر وكان عليه ان يذكره ايضا لخروجه عن الاعتبارات المذكورة ولو جعلت هذه

الأشياء غنا فان كان مشاهدا لحضرة حكم البيع المطلق فيكفي مشاهدة ما تكفي مشاهدته فيه
ولعتبار ما يعتبر وتعيين الأجل المحروس من التفاوت بحيث لا يحتمل الزيادة والنقصان اذ لا بد
موضوعه ولو اريد به مطلق البيع لم يشترط وان وقع بلفظ السلم والاقرب جوازه اى السلم
حالا مع عموم الوجود اى وجود المسلم فيه عند العقد ليكون مقدورا على تسليمه حيث يكون مستحقا
ووجه القرب ان السلم بعض جزئيات البيع وقد استعمل لفظه في نقل الملك على الوجه المخصوص
مجازا استعمالا في الجنس لدلالة القرينة عليه حيث يصرح بارادة المعنى العام وذلك عند قصد الحلول
كما ينعقد البيع بملكتك كذا بكذا مع ان التمليك موضوع لمعنى اخر الا ان قرينة العوض المقابل
عيّنته للبيع بل هذا اولى لانه بعض افراده بخلاف التمليك المستعمل شرعا في الهبة بحيث لا يتبادر عند
الاطلاق غيرها وانما صرفه عنها القيود الخارجة ومثله القول فيما لو استعمل السلم في بيع عين شخصية
واولى بالجواز لانها ابعد عن الغرر والحلول ادخل في امكان التسليم من التاجيل ومن التعليل بلوح وجه
المنع فيهما حيث انه بناء على البيع المؤجل مثمنه الثابت في الذمة ولقول النبي صلى الله عليه وآله من اسلف
فليسلف في كيل معلوم او وزن معلوم واجل معلوم وأجيب بتسليمه حيث يقصد السلم الخاص
والبحث فيما لو قصد به البيع الحال واعلم ان ظاهر عبارة المصنف هنا وفي الدروس وكثيرا ان الخلاف مع
قصد السلم وان المختار جوازه مؤجلا وحالا مع التصريح بالحلول ولو قصدا بل مع الاطلاق
ويحمل على الحلول والذي يرشد اليه التعليل والجواب ان الخلاف فيما لو قصد به البيع المطلق واستعمل السلم
فيه بالقراين اما اذا اريد به السلف المطلق اشترط ذكر الاجل ولا بد من كونه عام الوجود عند رأس
الاجل اذا شرط الاجل في البلد الذي شرط تسليمه فيه او بلد العقد حيث يطلق على راي المصنف هنا وفيما
قاربه بحيث ينقل اليه عادة ولا يكفي وجوده فيما لا يعتاد نقله منه اليه الا نادرا كما لا يشترط وجوده
حال العقد حيث يكون مؤجلا ولا فيما بينهما ولو عين غلة بلد لم يكف وجوده في غيره وان اعتيد
نقله اليه ولو انعكس بان عين غلة غيره مع لزوم التسليم به شارطا نقله اليه فالوجه الصحة
وان كان يبطل مع الاطلاق والفرق ان بلد التسليم حينئذ بمنزلة شرط اخر والمعتبر هو بلد المسلم
فيه والشهر يحمل اطلاقه على الهلالي مع امكانه كما اذا وقع العقد في اول الشهر ولو وقع في اثنائه
ففي عدّه هلاليا بجبره مقدار ما مضى منه او اكماله ثلثين او انكسار الجميع لو كان معه غيره وعدّها
ثلثين اوجه اوسطها الوسط وقواه في الدروس ويظهر من العبارة الاول ولو شرط تاجيل بعض الثمن
يوما

بطل في الجميع اما في المؤجل فظاهر لاشتراط قبض الثمن قبل التفرق المنافي له وعلى تقدير عدم منافاته
لقصر الاجل يمتنع من وجه اخر لانه بيع الكالي بالكالي فقد فسره اهل اللغة بانه بيع مضمون مؤجل بمثله
واما البطلان في الحال على تقدير بطلان المؤجل فلجهالة ما يقسط من الثمن وان جعل لكل منهما قدرا
معلوما كتاجيل خمسين منها لان المعجل يقابل من المبيع قسطا اكثر مما يقابله المؤجل لتقسيط
الثمن على الاجل ايضا والنسبة عند العقد غير معلومة وربما قيل بالصحة للعلم بجملة الثمن والتقسيط
غير مانع كما لا يمنع لو باع ماله ومال غيره فلم يجز المالك بل لو باع الحر والعبد بثمن واحد مع كون بيع الحر
باطلا من حين العقد كالمؤجل هنا ولو شرط موضع التسليم لزم لوجوب الوفاء بالشرط السائغ
والا يشترط اقتضى الاطلاق التسليم في موضع العقد كنظايره من البيع المؤجل هذا احد الاقوال
في المسألة والقول الاخر اشتراط تعيين موضعه مطلقا وهو اختياره في الدروس لاختلاف الاغراض
باختلاف الموجب لاختلاف الثمن والرغبة وجهالة موضع الاستحقاق لابتنائه على موضع الحلول
المجهول وبهذا فارق القرض المحمول على موضعه لكونه معلوما واما النسيئة فخرج بالاجماع على عدم
اشتراط تعيين محله وفصل ثالث باشتراطه ان كان في حمله مؤنة وعدمه بعدمه ورابع بكونهما
في مكان قصدهما مفارقته وعدمه وخامس باشتراطه فيهما ووجه الثلاثة مركب من الاولين ولا
ريب ان التعيين مطلقا اولى ويجوز اشتراط السائغ في العقد كاشتراط حمله الى موضع معين
وتسليمه كذلك ورهن وضمين وكونه من غلة ارض او بلد لا تخيس فيهما غالبا ونحو ذلك وكذا
يجوز بيعه بعد حلوله وقبل قبضه على الغريم وغيره على كراهية للنهي عن ذلك في قوله صلى الله عليه وآله لا
تبيعن شيئا حتى تقبضه ونحوه المحمول على الكراهة وخصها بعضهم بالمكيل والموزون واخرون
بالطعام وحرمه اخرون فيهما وهو الاقوى جمعا لما ورد صحيحا من النهي على ظاهره لضعف المعارض
الدال على الجواز الحامل للنهي على الكراهة وحديث النهي عن بيع مطلق ما لم يقبض لم يثبت واما
بيعه قبل حلوله فلا لعدم استحقاقه حينئذ نعم لو صالح عليه فالاقوى الصحة واذا دفع المسلم
اليه فوق الصفة وجب القبول لانه خير واحسان فالامتناع منه عناد ولان الجودة صفة لا يمكن
فصلها فهي تابعة بخلاف ما لو دفع ازيد قدرا يمكن فصله ولو في ثوب فيجب القبول لما فيه من المنة
ودونها اى دون الصفة المشترطة لا يجب قبوله وان كان اجود من وجه اخر لانه ليس حقه مع تضرره
به ويجب تسليم الحنطة ونحوها عند الاطلاق نقية من الزوان والمدر والتراب والقشر غير المعتاد

وتسليم التمر والزبيب جافين والعنب والرطب صحيحين ويعفى عن اليسير المحتمل عادة ولو رضي

المسلم به اي بالادون صفة لزم لانه اسقط حقه من الزايد برضاه كما يلزم لو رضي بغير جنسه

ولو انقطع المسلم فيه عند الحلول بحيث يكون موجدا يمكن الحصول بعد الاجل عادة فاتفق عدمه

تخير المسلم بين الفسخ فيرجع براس ماله لتعذر الوصول الى حقه واشغال القرم وبين الصبر

الى ان يحصل وله ان لا يفسخ ولا يصبر بل ياخذ قيمته حينئذ لان ذلك هو حقه الاقوى

ان الخيار ليس فوريا فله الرجوع بعد الصبر الى احد الامرين ما لم يصرح باسقاط حقه من الخيار

ولو كان الانقطاع بعد بذله له ورضاه بالتاخير سقط خياره بخلاف ما لو كان بعدم المطالبة

او يمنع البايع مع امكانه وفي حكم انقطاعه عند الحلول موت المسلم اليه قبل الاجل وقبل وجوده

لا العلم قبله بعدمه بعده بل يتوقف الخيار على الحلول على الاقوى لعدم وجود المقتضي له الان

اذ لم يستحق شيئا حينئذ ولو قبض البعض تخير ايضا بين الفسخ في الجميع والصبر وبين اخذ ما قبض

والمطالبة بحصة غيره من الثمن او قيمة المثمن على القول الاخر وفي تخير المسلم اليه مع الفسخ في

البعض وجه قوي لتبعض الصفقة عليه الا ان يكون الانقطاع من تقصيره فلا خيار له

الفصل السابع في اقسام البيع بالنسبة الى الاخبار بالثمن وعدمه وهو اربعة اقسام لانه

لانه اما ان يخبر به اولا والثاني المساومة والاول اما ان يبيع معه براس المال او بزيادة عليه

او نقصان عنه والاول التولية والثاني المرابحة والثالث المواضعة وبقي قسم خامس وهو اعطاء

بعض المبيع براس ماله ولم يذكره كثير وذكره المصنف هنا وفي الدروس وفي بعض الاخبار دلالة عليه

وقد يجتمع الاقسام في عقد واحد بان اشترى خمسة ثوبا بالسوية لكن ثمن نصيب احدهم عشرة

والاخر خمسة عشر والثالث عشرة والرابع خمسة والخامس لم يبين ثم باعوه من عدا الرابع

نصيبهم بستين بعد اخبارهم بالحال والرابع شرك في حصته فهو بالنسبة الى الاول مواضعة

والثاني تولية والثالث مرابحة والرابع تشريك والخامس مساومة ولاجتماع قسمين وثلثة

واربعة منها على قياس ذلك والاقسام الاربعة احدها المساومة وهي البيع بما يتفقان عليه من غير

تعرض للاخبار بالثمن سواء علمه المشتري ام لا وهي افضل الاقسام وثانيها المرابحة ويشترط فيها

العلم اي علم كل من البايع والمشتري بقدر الثمن وقدر الربح والغرامة والمؤن ان ضمها ويجب على

البايع الصدق في الثمن والمؤن وما طرا من موجب النقص والاجل وغيره فان لم يحدث فيه زيادة

قال اشتريته او هو علي او تقوم بكذا وان زاد بفعله من غير غرامة مالية اخبر بالواقع بان يقول اشتريته

بكذا او عملت فيه عملا يساوي بكذا ومثله ما لو عمل فيه متطوع وان زاد باستيجاره عليه ضم فيقول تقوم

علي بكذا لا اشتريته به لان الشراء لا يدخل فيه الا الثمن بخلاف تقوم علي فانه يدخل فيه الثمن وما يلحقه

من اجرة الكيال والدلال والحارس والمحرس والقصار والرفاء والصباغ وساير المؤن المرادة للاسترباح

لا ما يقصد به استبقاء الملك دون الاسترباح كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة نعم العلف الزايد

على المعتاد للتسمين يدخل والاجرة وما في معناها الا انضمت الى اشتريت بكذا الا ان يقول واستاجرت

بكذا فان الاجرة تنضم الى الثمن للتصريح بها ولعلم ان دخول المذكور لكن ليس من جهة الاخبار

بل فايدته اعلام المشتري بذلك ليدخل في قوله بعتك بما اشتريت او بما قام علي او بما اشتريت واستاجرت

وربح كذا وان طرء عيب وجب ذكره لنقص المبيع به عما كان حين شراه وان اخذ ارشا بسببه اسقطه

لان الارش جزء من الثمن فكانه اشتراه بما عداه وان كان قوله اشتريته بكذا حقا لطرء النقصان

الذي هو بمنزلة الجزء ولو كان الارش بسبب جناية لم يسقط من الثمن لانها حق متجدد لا يقتضيها

العقد كنتاج الدابة بخلاف العيب وان كان حادثا بعد العقد حيث يضمن لانه بمقتضى العقد

ايضا فكان كالموجود حالته ويفهم من العبارة اسقاط مطلق الارش وليس كذلك وبما قيدناه

صرح في الدروس كغيره ولا يقوم ابعاض الجملة ويخبر بما يقتضيه التقسيط من الثمن وان كانت

متساوية او اخبر بالحال لان المبيع المقابل بالثمن هو المجموع لا الافراد وان تقسط الثمن

عليها في بعض الموارد كما لو تلف بعضها او ظهر مستحقا ولو ظهر كذبه في الاخبار بقدر الثمن او ما في حكمه

او جنسه او وصفه او غلطه فيه ببينة او اقرار تخير المشتري بين رده واخذه بالثمن الذي وقع عليه

العقد لغروره وقيل له اخذه بحط الزيادة وربحها الكذب مع كون ذلك هو مقتضى المرابحة شرعا

ويضعف بعدم العقد على ذلك فكيف يثبت مقتضاه وهل يشترط في ثبوت خيار المشتري على

الاول بقاؤه على ملكه وجهان اجودهما العدم لاصالة البقاء مع وجود المقتضي وعدم صلاحية

ذلك المانع فمع التلف او انتقاله عن ملكه انتقالا لازما او وجود مانع من رده كالاستيلاد

يرد مثله او قيمته ان اختار الفسخ وياخذ الثمن او عوضه مع فقده ولا يجوز الاخبار بما اشتراه

من غلامه الحر او ولده او غيرهما حيلة لانه خديعة وتدليس فلو فعل ذلك اثم وصح البيع لكن يتخير

المشتري اذا علم بين رده واخذه بالثمن كما لو ظهر كذبه في الاخبار نعم لو اشتراه من ولده او غلامه

اوغلامه ابتداء من غير سابقة بيع عليهما ولا مواطاة على الزيادة وان لم يكن سبق منه بيع جاز
لانتفاء المانع حينئذ اذ لا مانع من معاملة من ذكر وكذا لا يجوز الاخبار بما قوّم عليه التاجر على ان
يكون له الزائد من غير ان يعقد معه البيع لانه كاذب في اخباره اذ مجرد التقويم لا يوجبه والثمن على تقدير
بيعه كذلك له اي للتاجر وللدلال الاجرة لانه عمل عملاً له اجرة عادة فاذا فات المشترط رجع الى الاجرة
ولا فرق في ذلك بين ابتداء التاجر له واستدعاء الدلال ذلك منه خلافاً للشيخين حيث
حكما بملك الدلال الزائد في الاول استناداً الى اخبار صحيحة يمكن حملها على الجعالة بناء على انه لا يقدح
فيها هذا النوع من الجهالة وثالثها المواضعة وهي كالمرابحة في الاحكام من الاخبار على الوجوه
المذكورة الا انها بنقيصة معلومة فيقول بعتك بما اشتريته او تقوم عليّ ووضيعة كذا
وحط كذا فلو كان قد اشتراه بمائة فقال بعتك بمائة ووضيعة درهم من كل عشرة فالثمن تسعون
او لكل عشرة زاد عشرة اجزاء من احد عشر جزءاً من درهم لان الموضوع في الاول من نفس العشرة عملاً
بظاهر التبعيض وفي الثاني من خارجها فكأنه قال من كل احد عشر ولو اضاف الوضيعة الى العشرة
احتمل الامرين نظراً الى احتمال الاضافة للام ومن والتحقيق هو الاول لان شرط الاضافة بمعنى
من كونها تبيينية لا تبعيضية بمعنى كون المضاف جزئياً من جزئيات المضاف اليه بحيث يصح
اطلاقه على المضاف وغيره والاخبار به عنه كخاتم فضة لا جزءاً من كل كبعض القوم ويد زيد فان
كل القوم لا يطلق على بعضه ولا زيد على يده والموضوع هنا بعض العشرة فلا يخبر بها عنه فيكون
بمعنى اللام ورابعها التولية وهي الاعطاء برأس المال فيقول بعد علمهما بالثمن وما تبعه وليتك
هذا العقد فاذا قبل لزمه مثله جنساً وقدراً وصفة ولو قال بعتك بكله بالثمن او بما قام عليه
ونحوه ولا يفتقر في الاول الى ذكره ولو قال وليتك السلعة احتمل في الدروس الجواز والتشريك جائز
وهو ان يجعل له فيه نصيباً بما يخصه من الثمن بان يقول شركتك بالنصف بنصفه بنسبة
ما اشتريت مع علمهما بقدره ويجوز تعديته بالهمزة ولو قال اشركتك بالنصف كفى ولزمه نصف
مثل الثمن ولو قال اشركتك في النصف كان له الربع الا ان يقول بنصف الثمن فيتعين النصف
ولو لم يبين الحصة كما لو قال في شيء منه او اطلق بطل للجهل بالمبيع ويحتمل حمل الثاني على التنصيف
وهو اي التشريك في الحقيقة بيع الجزء المشاع برأس المال لكنه يختص عن مطلق البيع بصحته بلفظه

الفصل الثامن

في الربا بالقصر والفه بدل من الواو ومورده اي محل وروده المتجانسان

اذا قدرا

اذا قدّرا بالكيل او الوزن وزاد احدهما عن الاخر قدراً ولو بكونه مؤجلاً وتحريمه مؤكد وهو
من اعظم الكبائر والدرهم منه اعظم من سبعين زنية بفتح اوله وكسره كلها بذات محرم رواه هشام
بن سالم عن الصادق عليه السلام وضابط الجنس هنا ما دخل تحت اللفظ الخاص كالتمر والزبيب واللحم فالتمر
جنس بجميع اصنافه والزبيب جنس كذلك والحنطة والشعير هنا جنس واحد في المشهور وان اختلفا
لفظاً واشتملا على اصناف لدلالة الاخبار الصحيحة على اتحادهما الخالية عن المعارض وفي بعضها ان
الشعير من الحنطة فدعوى اختلافهما نظراً الى اختلافهما صورة وشكلاً ولوناً وطعماً وادراكاً وحساً
واسماً غير مسموع نعم هما في غير الربا كالزكاة جنسان اجماعاً واللحوم تابعة للحيوان فالضأن
والمعز جنس لشمول الغنم لهما والبقر والجاموس جنس والعراب والبخاتي جنس ولا ربا في المعدود
مطلقاً على اصح القولين نعم يكره ولا بين الوالد وولده فيجوز لكل منهما اخذ الفضل على الاصح
والاجود اختصاص الحكم بالنسبي مع الاب فلا يتعدى اليه مع الام ولا مع الجد ولو للاب ولا الى
ولد الرضاع اقتصاراً بالرخصة على مورد اليقين مع احتمال التعدي في الاخيرين لاطلاق الولد
عليهما شرعاً ولا بين الزوج وزوجته دواماً ومتعة على الاظهر ولا بين المسلم والحربي اذا اخذ
المسلم الفضل والا يثبت ولا فرق في الحربي بين المعاهد وغيره ولا بين كونه في دار الحرب والاسلام
ويثبت بينه اي بين المسلم وبين الذمي على الاشهر وقيل لا يثبت كالحربي للرواية المخصصة له
كما خصصت غيره وموضع الخلاف ما اذا اخذ المسلم الفضل اما اعطاؤه اياه فحرام قطعاً ولا
في القسمة لانها ليست بيعاً ولا معاوضة بل هي تميز الحق عن غيره ومن جعلها بيعاً مطلقاً او مع اشتمالها
على الرد اثبت فيها الربا ولا يضر عقد التبن والزوان بضم الزاء وكسرها او بالهمز وعدمه اليسير في احد
العوضين دون الاخر او زيادته عنه لان ذلك لا يقدح في اطلاق المثلية والمساواة قدراً ولو خرجا
عن المعتاد ضر ومثلهما يسير التراب وغيره مما لا ينفك الصنف عنه غالباً كالدردي في الدبس والزيت
ويتخلص منه اي من الربا اذا اريد بيع احد المتجانسين بالاخر متفاضلاً بالضميمة الى الناقص منهما
او الضميمة اليهما مع اشتباه الحال فتكون الضميمة في مقابل الزيادة ويجوز بيع مد عجوة ودرهم
بمدين او درهمين وبمدين ودرهمين وامداد ودراهم ويصرف كل الى مخالفه وان لم يقصده وكذا
لو ضم غير ربوي ولا يشترط في الضميمة ان تكون ذات وقع في مقابل الزيادة فلو ضم دينار الى الف درهم
ثمناً لالفي درهم جاز للرواية وحصول التفاوت عند المقابلة وتوزيع الثمن عليهما باعتبار القيمة

على بعض الوجوه لا يقدح لحصول حينئذ بالتقسيط لا بالبيع فانه انما وقع على المجموع
بالمجموع فالتقسيط غير معتبر ولا مفتقر اليه نعم لو عرض سبب يوجب كما لو تلف المد درهم المعين
قبل القبض او ظهر مستحقا وكان في مقابله ما يوجب الزيادة المفضية الى الربا احتمل بطلان البيع
حينئذ للزوم التفاوت في الجنس الواحد والبطلان في مخالف المقابل خاصة لان كلا من الجنسين
قد قوبل بمخالف فاذا بطل بطل ما قوبل به خاصة وهذا هو الاجود والموافق لاصول المذهب
والمصحح لاصل البيع والاكان مقتضى المقابلة لزوم الربا من راس ويتخلص من الربا ايضا بان
يبيعه بالمماثل ويهبه الزائد في عقد واحد او بعد البيع من غير شرط للهبة في عقد البيع لان الشرط
حينئذ زيادة في العوض المصاحب له او بان يقرض كل منهما صاحبه ويتبارأ بعد التقابض الموجب للملك
كل منهما ما اقرضه وصيرورة عوضه في الذمة ومثله ما لو وهب كل منهما الاخر عوضه ولا يقدح في ذلك
كله كون هذه العقود غير مقصودة بالذات مع ان العقود تابعة للمقصود لان قصد التخلص من
الربا الذي لا يتم الا بالقصد الى بيع صحيح او قرض او غيرهما كاف في القصد اليها لان ذلك غاية مترتبة
على صحة العقد مقصودة فيكفي جعلها غاية اذ لا يعتبر قصد جميع الغايات المترتبة على العقد و لا
يجوز بيع الرطب بالتمر للنص المعلل بكونه ينقص اذا جف وكذا كل ما ينقص مع الجفاف كالعنب بالزبيب
تعدية للعلة المنصوصة الى ما يشاركه فيها وقيل يثبت في الاول من غير تعدية ردا للقياس العلة وقيل
بالجواز في الجميع رد للخبر الواحد واستنادا الى ما يدل بظاهره على اعتبار المماثلة بين الرطب واليابس
وما اختاره المصنف اقوى وفي التدليس جعل التعدية الى غير المنصوص اولى ومع اختلاف الجنس في
العوضين يجوز التفاضل نقدا اجماعا ونسية على الاقوى للاصل والاخبار واستند المانع الى خبر
دل بظاهره على الكراهة ونحن نقول بها ولا عبرة بالاجزاء المائية في الخبز والخل والدقيق بحيث يجهل
مقداره في كل من العوضين الموجب لجهالة مقدارهما وكذا لو كانت مفقودة من احدهما كالخبز
اليابس واللين لاطلاق الحقيقة عليهما مع كون الرطوبة يسيرة غير مقصودة كقليل الزوان
والتبن في الحنطة الا ان يظهر ذلك للحس ظهورا بينا بحيث يظهر التفاوت بينهما فيمنع مع احتمال
عدم منعه مطلقا كالملح في الدبس وغيره لبقاء الاسم الذي يترتب عليه تساوي الجنسين عرفا
ولا يباع اللحم بالحيوان مع التماثل كلحم الغنم بالشاة ان كان مذبوحا لانه في قوة اللحم فلا بد من
تحقق المساواة ولو كان حيا فالجواز قوي لانه حينئذ غير مقدر بالوزن فيجوز بيعه به مع الا خلاف

فقطا

قطعا لانتفاء المانع مع وجود المصحح **الفصل التاسع** في الخيار وهو اربعة عشر قسما وجمعه
هنا الفقه من خواص الكتاب **الاول** خيار المجلس اضافه الى موضع الجلوس مع كونه غير معتبر في
ثبوته وانما المعتبر عدم التفرق اما مجوزا في اطلاق بعض افراد الحقيقة او حقيقة عرفية وهو مختص
بالبيع بانواعه ولا يثبت في غيره من عقود المعاوضات وان قام مقامه كالصلح ويثبت للمتبايعين
ما لم يفترقا ولا يزول بالحائل بينهما غليظا كان ام رقيقا مانعا من الاجتماع ام غير مانع لصدق عدم
التفرق معه ولا بمفارقة كل واحد منهما المجلس مصطحبين وان طال الزمان ما لم يتباعد ما بينهما
عن حالة العقد واولى بعدم زواله لو تقاربا عنه ويسقط باشتراط سقوطه في العقد عنهما
او عن احدهما بحسب الشرط وباسقاطه بعده بان يقولا اسقطنا الخيار او اوجبنا البيع
او التزمناه او اخترناه او ما ادى ذلك وبمفارقة احدهما صاحبه ولو بخطوة اختيارا فلو
اكرها او احدهما عليه لم يسقط مع منعهما من التخاير فاذا زال الاكراه فلهما الخيار في مجلس الزوال
ولو لم يمنعا من التخاير لزم العقد ولو التزم به احدهما سقط خياره خاصة اذ لا ارتباط لحق
احدهما بالاخر ولو فسخ احدهما واجاز الاخر قدم الفاسخ وان تاخر عن الاجازة لان اثبات
الخيار انما قصد به التمكن من الفسخ دون الاجازة لاصالتها وكذا يقدم الفاسخ على المجيز في كل
خيار مشترك لاشتراك الجميع في العلة التي اشرنا اليها ولو خيره فسكت فخيارهما باق اما الساكت فظاهر
اذ لم يحصل منه ما يدل على سقوط الخيار واما المخير فلان تخييره صاحبه اعم من اختياره العقد فلا
يدل عليه وقيل يسقط خياره استنادا الى رواية لم يثبت عندنا **الثاني** خيار الحيوان وهو ثابت
للمشتري خاصة على المشهور وقيل لهما وبه رواية صحيحة ولو كان حيوانا بحيوان قوي ثبوته لهما كما
يقوى ثبوته للبائع وحده لو كان الثمن خاصة وهو ما قرب بالباء حيوانا ومدة هذا الخيار ثلثة
ايام مبداها من حين العقد على الاقوى ولا يقدح اجتماع خيارين فصاعدا وقيل من حين التفرق
بناء على حصول الملك به ويسقط باشتراط سقوطه في العقد واسقاطه بعد العقد كما تقدم و
تصرفه اي تصرف ذي الخيار سواء كان لازما كالبيع ام لم يكن كالهبة قبل القبض بل مطلق الانتفاع
كركوب الدابة ولو في طريق الرد وتعلها وحلب ما يحلب ولو قصد به الاستخبار ولم يتجاوز مقدار
الحاجة ففي منعه من الرد وجهان اما مجرد سوق الدابة الى منزله فان كان قريبا بحيث لا يعد تصرفا
عرفا فلا اثر له وان كان بعيدا مفرطا احتمل قويا منعه وبالجملة فكل ما يعد تصرفا عرفا يمنع

والافادة الثالث خيار الشرط وهو بحسب الشرط اذا كان الاجل مضبوطا متصلا بالعقد لا منفصلا
فلو كان منفصلا صار العقد جايزا بعد لزومه مع تاخره عن المجلس ويجوز اشتراطه لاحدهما ولكل
منهما ولاجنبي عنهما او عن احدهما ولاجنبي مع احدهما عنه وعن الاخر ومعهما واشتراط الاجنبي تحكيم
لا توكيل عمن جعل عنه فلا اختيار له معه واشتراط المؤامرة وهي مفاعلة من الامر بمعنى اشتراطهما
او احدهما استيمار من سمياه والرجوع الى امره مدة مضبوطة فيلزم العقد من جهتهما ويتوقف
على امره فان امر بالفسخ جاز للمشروط له استيماره الفسخ والظاهر انه لا يتعين عليه لان الشرط مجرد
استيماره لا التزام قوله وان امر بالالتزام لم يكن له الفسخ قطعا وان كان الفسخ اصلح عملا بالشرط
ولانه لم يجعل لنفسه خيارا فالحاصل ان الفسخ يتوقف على امره لانه خلاف مقتضى العقد فيرجع
الى الشرط واما الالتزام بالعقد فلا يتوقف فظاهر معنى المؤامرة وكلام الاصحاب ان المستامر بفتح
الميم ليس له الفسخ ولا الالتزام وانما اليه الامر والراي خاصة فقول المصنف قال المستامر فسخت
او اجزت فذاك وان سكت فالاقرب اللزوم ولا يلزم المستامر الاختيار ان قرئ المستامر
بالفتح مبنيا للمجهول اشكل بما ذكرناه وان قرئ بالكسر مبنيا للفاعل بمعنى المشروط له المؤامرة لغيره
فمعناه ان قال فسخت بعد امره له بالفسخ او اجزت بعد امره له بالاجازة لزم وان سكت فلم يلتزم
ولم يفسخ سواء فعل ذلك بغير استيمار كم بعده ولم يفعل مقتضاه لزم لما بيناه من انه لا يجب
عليه امتثال الامر وانما يتوقف فسخه على موافقة الامر وهذا الاحتمال انسب بالحكم لكن دلالة
ظاهر العبارة على الاول ارجح خصوصا بقرينة قوله ولا يلزم الاختيار فان اللزوم المنفي ليس الا عمن
جعل له المؤامرة وقوله وكذا كل من جعل له الخيار فان المجعول له هنا الخيار هو الاجنبي المستشار
لا المشروط له الا ان للمشروط له حظا من الخيار بعد امر الاجنبي بالفسخ وكيف كان فالاقوى
ان المستامر بالفتح ليس له الفسخ ولا الاجازة وانما اليه الامر وحكم امتثاله ما فصلناه وعلى هذا
فالفرق بين اشتراط المؤامرة لاجنبي وجعل الخيار له واضح لان الغرض من المؤامرة الانتهاء الى امره لا جعل
الخيار له بخلاف من جعل له الخيار وعلى الاول يشكل الفرق بين المؤامرة وشرط الخيار والمراد بقوله وكذا كل
من جعل له الخيار ان فسخ او اجاز نفذ وان سكت الى ان انقضت مدة الخيار لزم البيع كما ان المستامر
هنا لو سكت عن الامر والمستامر بالكسر لو سكت عن الاستيمار لزم العقد لان الاصل فيه اللزوم
الا بامر خارج وهو منتف ويجب اشتراط مدة المؤامرة بوجه ينضبط حذرا من الغرر خلافا للشيخ

اجزت مطلق فيلزم ولا يلزم في لزوم البيع اخبار المستامر بالكسر اللزوم والاجازة بل ان سكت عن الاستيمار او استامر و امر بالفسخ او الاجازة
ولم يعمل بمقتضاه فالاقرب اللزوم لان اللزوم مقتضى العقد وقوله ولا يلزم الاختيار وقوله وكذا كل من جعل له الخيار قرينة على ارادة هذا المعنى
من العبارة لا المعنى الاول لان اللزوم المنفي ليس الا عمن جعل شرط المؤامرة لغيره وهو المستامر بالكسر اذ المستامر بالفتح ليس له الاختيار
بالفسخ والالتزام وانما اليه الامر والراي خاصة ولان المجعول له الخيار هو الاجنبي المستشار لا المشروط له المؤامرة الا ان له حظا من الخيار بعد امر الاجنبي المستامر بالفسخ
لان الغرض من المؤامرة الانتهاء الى امره لا جعل الخيار له بل الظاهر انه لا يتعين على المشروط له المؤامرة الفسخ ان امر المستامر بالفسخ بل له الفسخ والالتزام لان الشرط
مجرد الاستيمار لا الالتزام قوله بخلاف من جعل له الخيار لانه ان فسخ او اجاز نفذ فيندفع اشكال الشهيد بن علي تحقيقه فتامل
من رفيع الدين محمد رحمه الله

حيث جوّز الاطلاق الرابع خيار التاخير اي تاخير اقباض الثمن والمثمن عن ثلثة ايام فمن باع ولا
ولا قبض الثمن ولا اقبض المبيع ولا اشترط التاخير اي تاخير الاقباض والقبض فللبايع الخيار بعد الثلثة
في الفسخ وقبض البعض كلا قبض لصدق عدم قبض الثمن واقباض المثمن مجتمعا ومتفردا ولو قبض
الجميع او اقبضه فلا خيار وان عاد اليه بعده وشرط القبض المانع كونه باذن المالك فلا اثر لما يقع
بدونه وكذا لو ظهر الثمن مستحقا او بعضه ولا يسقط بمطالبة البايع بالثمن بعد الثلثة وان كان قرينة
الرضا بالعقد ولو بذل المشتري الثمن بعدها قبل الفسخ ففي سقوط الخيار وجهان منشاهما الا
ستصحاب وزوال الضرر وتلفه اي المبيع من البايع مطلقا في الثلثة وبعدها لانه غير مقبوض
وكل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه وفيه بالاطلاق على خلاف بعض الاصحاب حيث زعم
ان تلفه في الثلثة من المشتري لانتقال المبيع اليه وكون التاخير لمصلحته وهو غير مسموع في مقابلة القاعدة
الكلية الثابتة بالنص والاجماع الخامس خيار ما يفسد ليومه وهو ثابت بعد دخول الليل هذا
هو الموافق لمدلول الرواية ولكن يشكل بان الخيار لدفع الضرر وانا نتوقف ثبوته على دخول الليل
مع كون الفساد يحصل في يومه لا يندفع الضرر وانما يندفع بالفسخ قبل الفساد وفرضه المص في
الدروس خيار ما يفسده المبيت فهو حسن وان كان فيه خروج عن النص لتلافي مجبر الضرر
واستقرب تعديته الحكم الى كل ما يتسارع اليه الفساد عند خوفه ولا يتقيد بالليل واكتفى في الفساد بنقص الوصف
وفوات الرغبة كما في الخضراوات واللحم والعنب وكثير من الفواكه واستشكل فيما لو استلزم التاخير
فوات السوق فعلى هذا لو كان مما يفسد في يومين تاخر الخيار عن الليل الى حين خوفه وهذا كله
متجه وان خرج عن مدلول النص الدال على هذا الحكم لقصوره عن افادة الحكم متنا وسندا وخبر الضرار
المتفق عليه يفيد في الجميع السادس خيار الرؤية وهو ثابت لمن لم ير اذا باع او اشترى بالوصف فلو اشترى
برؤية قديمة فكذلك يتخير لو ظهر بخلاف ما راه وكذا من طرف البايع الا انه ليس من افراد هذا القسم بقرينة
قوله ولا بد من ذكر الجنس الخ فانه مقصور على ما لم ير اصلا اذ لا يشترط وصف ما سبقت رؤيته وانما يثبت الخيار
فيما لم ير اذا زاد في طرف البايع او نقص في طرف المشتري ولو وصفه لهما فزاد ونقص باعتبارين تخيرا وقدم
الفاسخ منهما وهل هو على الفور او التراخي وجهان اجودهما الاول وهو خيرته في الدروس ولا بد في البيع
ما يترتب عليه خيار الرؤية وهو العين الشخصية الغايبة من ذكر الجنس والوصف الرافعين للجهالة والاشارة
الى معين فلو انتفى الوصف بطل ولو انتفت الاشارة كان المبيع كليا لا يوجب الخيار ولو لم يطابق المدفوع

هذا النوع ازكى بشروط ثلثة شروط الاول
عدم قبض الثمن الثاني عدم قبض المبيع الثالث
عدم التاجيل في الثمن والمثمن شرح لمع

مستند ذلك ما روي عن الصادق والكاظم عليهما السلام
فيمن اشترى ما يفسد في يومه فان جاء بالثمن فيما بينه
وبين الليل والا فلا بيع له شرح لمع

وهو لا ضرر ولا اضرار في الاسلام

بل عليه بدله ولو رأى البعض ووصف الباقي تخير في الجميع مع عدم المطابقة وليس له الاقتصار على فسخ ما لم يره
لأنه مبيع واحد **السابع** خيار الغبن بسكون الباء واصله الخديعة والمراد هنا البيع او الشراء بغير القيمة وهو
ثابت في المشهور لكل من البايع والمشتري مع الجهالة بالقيمة اذا كان الغبن وهو الشراء بزيادة عن القيمة او البيع
بنقصان عنها بما لا يتغابن اي يتسامح به غالبا والمرجع فيه الى العادة لعدم تقديره شرعا وتعتبر القيمة وقت
العقد ويرجع فيها الى البينة عند الاختلاف وفي الجهالة الى المطلع على حاله والاقوى قبول قوله فيها
بيمينه مع امكانها في حقه ولا يسقط الخيار ببذل الغابن التفاوت وان انتفى موجبه استصحابا لما
ثبت قبله نعم لو اتفقا على اسقاطه بالعوض صح كغيره من الخيار وكذا لا يسقط بالتصرف سواء كان المتصرف
الغابن ام المغبون وسواء خرج به عن الملك كالبيع ام منع مانع من رده كالاستيلاد ام لا الا ان يكون المغبون
المشتري وقد اخرجه عن ملكه فيسقط خياره اذ لا يمكنه رد العين المنتقلة اليه ليأخذ الثمن ومثله ما لو عرض
له ما يمنع من الرد شرعا كالاستيلاد وان لم يخرج عن الملك هذا هو المشهور وعليه عمل المصنف في غير الكتاب
وفيه نظر للضرر على المشتري مع تصرفه فيه على وجه يمنع من رده لو قلنا بسقوط خياره به مع الجهل بالغبن
او بالخيار والضرر منفي بالخبر بل هو مستند خيار الغبن اذ لا نص فيه بخصوصه وح فيمكن الفسخ مع تصرفه
كذلك والزامه بالقيمة ان كان قيميا او المثل ان كان مثليا جمعا بين الحقين وكذا لو تلفت العين او استولد
الامة كما يثبت ذلك لو كان المتصرف المشتري والمغبون البايع فانه اذا فسخ فلم يجد العين يرجع الى المثل او القيمة
وهذا الاحتمال متوجه لكن لم اقف على قايل به نعم لو عاد الى ملكه بفسخ او اقالة او غيرهما او موت الولد جاز له
الفسخ ان لم ينافي الفورية واعلم ان التصرف مع ثبوت الغبن اما ان يكون في المبيع المغبون فيه او في ثمنه
او فيهما ثم اما ان يخرج عن الملك او يمنع من الرد كالاستيلاد او يرد على المنفعة خاصة كالاجارة او يوجب
تغير العين بالزيادة العينية كغرس الارض او الحكمية كقصارة الثوب او خياطته او الصفتية كصبغه والنقصان بعيب ونحوه
او بامتزاجها بمثلها بما يوجب الشركة بالمساوي او الاجود او الاردى او بغيرها او بهما على وجه الاضمحلال
كالزيت يعمل صابونا او لا يوجب شيئا من ذلك ثم اما ان يزول المانع من الرد قبل الحكم ببطلان الخيار او بعده
او لا يزول والمغبون اما البايع او المشتري او هما فهذه جملة اقسام المسألة ومضروبها يزيد عن مائتي مسألة
وهي مما تعم به البلوى وحكمها غير مستوفى في كلامهم وجملة الكلام فيه ان المغبون ان كان هو البايع لم يسقط
خياره بتصرف المشتري مطلقا فان فسخ ووجد العين باقية على ملكه لم يتغير تغيرا يوجب زيادة القيمة ولا يمنع
من ردها اخذها وان وجدها متغيرة بصفة محضة كالطحن والقصارة فللمشتري اجرة عمله ولو زادت

قيمته الغبن بها شاركه في الزيادة بنسبة القيمة وان كان صفة من وجه وعينا من اخرى كالصبغ
صار شريكا بنسبته كما مر واولى هنا ولو كانت الزيادة عينا محضة كالغرس اخذ المبيع وتخير
بين قلع الغرس بالارش وابقائه بالاجرة لأنه وضع بحق ولو رضي بابقائه بها والا اختار المشتري
قلعه فالظاهر انه لا ارش له وعليه تسوية الحفر حينئذ ولو كان زرعا وجب ابقاؤه الى اوان بلوغه
بالاجرة وان وجدها ناقصة اخذها مجانا كالتالف ان شاء وان وجدها ممتزجة بغيرها فان
كان بمساو او ادنى صار شريكا ان شاء وان كان باجود ففي سقوط خياره او كونه شريكا
بنسبة القيمة او الرجوع الى الصلح اوجه ولو مزجها بغير الجنس بحيث لا يتميز فكالمعدومة وان وجدها
منتقلة عن ملكه بعقد لازم كالبيع والعتق رجع الى المثل او القيمة وكذا لو وجدها على ملكه مع
عدم امكان ردها كالمستولدة ثم ان استمر المانع استمر السقوط وان زال قبل الحكم بالعوض بان
رجعت الى ملكه او مات الولد اخذ العين مع احتمال العدم لبطلان حقه بالخروج فلا يعود ولو كان
العود بعد الحكم بالعوض ففي رجوعه الى العين وجهان من بطلان حقه من العين وكون العوض للحيلولة
وقد زالت ولو كان الناقل مما يمكن ابطاله كالبيع بخيار الزم بالفسخ فان امتنع فسخه الحاكم فان
تعذر فسخه المغبون وان وجدها مسلوبة المنافع كان له الفسخ وانتظار انقضاء المدة وتصير
ملكه من حينئذ وليس له فسخ الاجارة ولو كان النقل جايزا كالسكنى المطلقة فله الفسخ هذا كله اذا
لم يكن تصرف في الثمن تصرفا يمنع من رده والا سقط خياره كما لو تصرف المشتري في العين والاحتمال
السابق قايم فيها فان قلنا به دفع مثله او قيمته وان كان المغبون هو المشتري لم يسقط خياره بتصرف
البايع في الثمن مطلقا فيرجع الى عين الثمن او مثله او قيمته واما تصرفه فيما غبن فيه فان لم يكن
ناقلا عن الملك على وجه لازم ولا مانعا من الرد ولا منقصا للعين فله ردها وفي الناقل والمانع ما
ما تقدم ولو كان قد زادها فالحكم بحاله او نقصها او مزجها او آجرها فوجهان وظاهر كلامهم
انه غير مانع لكن ان كان النقص من قبله ردها مع الارش وان كان من قبل الله تعالى فالظاهر انه
كذلك كما لو تلفت ولو كانت الارض مغروسة فعليه قلعه من غير ارش ان لم يرض البايع بالاجرة وفي خلطه
بالاردى الارش وبالاجود ان بذل له بنسبته فقد انصفه والا فاشكال **الثامن** خيار العيب وهو
كل ما زاد عن الخلقة الاصلية وهي خلقة اكثر النوع الذي يعتبر فيه ذلك ذاتا وصفة او نقص عنها
عينا كان الزايد والناقص كالاصبع زايدة على الخمس او ناقصة عنها او صفة كالحمى ولو يوما بان يشتريه

فيجد محموما او يحم قبل القبض وان برئ ليومه فان وجد ذلك في المبيع سواء انقص قيمته
ام زادها فضلا عن المساواة فللمشتري الخيار مع الجهل بالعيب عند الشراء بين الرد والارش و
هو جزء من الثمن نسبته اليه مثل نسبة التفاوت بين القيمتين فيؤخذ ذلك من الثمن بان
يقوم المبيع صحيحا ومعيبا ويؤخذ من الثمن مثل تلك النسبة لا تفاوت ما بين المعيب
والصحيح لانه قد يحيط بالثمن او يزيد عليه فيلزم اخذه العوض والمعوض كما اذا اشتراه بخمسين
ويقوم معيبا بها وصحيحا بمائة او ازيد وعلى اعتبار النسبة يرجع في المثال بخمسة وعشرين وعلى هذا
القياس ولو تعددت القيم اما لاختلاف المقومين او لاختلاف قيمة افراد ذلك النوع المساوية
للمبيع فان ذلك قد يتفق نادرا والاكثر ومنهم المصنف في الدروس عبروا عن ذلك باختلاف المقومين
اخذت قيمة واحدة متساوية النسبة الى الجميع اي منتزعة منه نسبتها اليه بالسوية فمن القيمتين
يؤخذ نصفهما ومن الثلاث ثلثها ومن الخمس خمسها وهكذا وضابطه اخذ قيمة منتزعة من المجموع
نسبتها اليه كنسبة الواحد الى عدد تلك القيم وذلك لانتفاء الترجيح وطريقه ان تجمع القيم
الصحيحة على حدة والمعيبة كذلك وينسب احديهما الى الاخرى ويؤخذ بتلك النسبة ولا فرق بين
اختلاف المقومين في قيمته صحيحا ومعيبا وفي احديهما وقيل ينسب معيب كل قيمة الى صحيحها ويجمع
قدر النسبة ويؤخذ من المجتمع بنسبتها وهذا الطريق منسوب الى المصنف وعبارته هنا وفي الدروس
لا تدل عليه وفي الاكثر يتحد الطريقان وقد يختلفان في يسير كما لو قالت احدى البينتين ان قيمته اثني عشر
صحيحا وعشرة معيبا والاخرى ثمانية صحيحا وخمسة معيبا فالتفاوت بين القيمتين الصحيحتين
ومجموع المعيبتين الربع فيرجع بربع الثمن وهو ثلثة من اثني عشر لو كان كذلك وعلى الثاني يؤخذ
تفاوت ما بين القيمتين على قول الاولى وهو السدس وعلى قول الثانية ثلثة اثمان ومجموع ذلك
من الاثني عشر ستة ونصف يؤخذ نصفها ثلثة وربع فظهر التفاوت ولو كانت ثلثا فقالت
احديها كالاولى والثانية عشرة صحيحا وثمانية معيبا والثالثة ثمانية صحيحا وستة معيبا فالصحيحة
ثلثون والمعيبة اربعة وعشرون والتفاوت ستة وهي الخمس وعلى الثاني يجمع لسدس الثمن وخمسه
وربعه ويؤخذ ثلث المجموع وهو يزيد عن الاول بثلث خمس ولو اتفقت على الصحيحة كاثني
عشر دون المعيبة فقالت احديهما عشرة والاخرى ستة فطريقه تنصيف المعيبتين ونسبة
النصف الى الصحيحة او تجمع المعيبتين مع تضعيف الصحيحة واخذ مثل نسبة المجموع اليه

وهو الثلث

وهو الثلث وعلى الثاني يؤخذ من الاولى السدس ومن الثانية النصف ويؤخذ نصفه وهو الثلث
ايضا ولو انعكس بان اتفقتا على الستة معيبا وقالت احديهما ثمانية صحيحا واخرى عشرة فان
شئت جمعتهما واخذت التفاوت وهو الثلث او اخذت النصف الصحيحتين ونسبته الى المعيبة
وهو الثلث ايضا وعلى الثاني يكون التفاوت ربعا وخمسين فنصفه وهو ثمن وخمس ينقص
عن الثلث بنصف خمس وعلى هذا القياس ويسقط الرد بالتصرف في المبيع سواء كان قبل علمه بالعيب
ام بعده وسواء كان التصرف ناقلا للملك ام لا مغيرا للعين ام لا عاد اليه بعد خروجه عن ملكه ام لا
وما تقدم في تصرف الحيوان ثابت هنا وحدوث عيب بعد القبض مضمون على المشتري سواء كان
حدوثه من جهته ام لا احترزنا بالمضمون عليه عما لو كان حيوانا وحدث فيه العيب في
الثلثة من غير جهة المشتري فانه حينئذ لا يمنع من الرد ولا الارش لانه مضمون على البايع
ولو رضي البايع برده مجبورا بالارش وغير مجبور جاز وفي حكمه ما لو اشترى صفقة متعددا
وظهر فيه عيب وتلف احدها او اشترى اثنان صفقة فامتنع احدهما من الرد فان الاخر يمنع منه
وله الارش وان اسقطه الاخر سواء اتحدت العين ام تعددت اقتسماها ام لا واولى بالمنع
من التفرق الورثة عن واحد لان التعدد هنا طار على العقد سواء في ذلك خيار العيب وغيره
وكذا الحكم لو اشترى شيئين فصاعدا فظهر في احدها عيب فليس له رده بل ردهما او امساكهما
وارش المعيب وكذا يسقط الرد دون الارش اذا اشترى من ينعتق عليه لانعتاقه بنفس الملك ويمكن
رده الى التصرف وكذا يسقط الرد باسقاطه مع اختيار الارش او لا معه وحيث يسقط الرد يبقى
الارش ويسقطان اي الرد والارش معا بالعلم به اي بالعيب قبل العقد فان قدومه عليه عالما به
رضا بالمعيب وبالرضا به بعده غير مقيد بالارش واولى منه اسقاط الخيار وبالبراءة اي براءة البايع
من العيوب ولو اجمالا كقوله برئت من جميع العيوب على اصح القولين ولا فرق بين علم البايع والمشتري بالعيوب
وجهلهما والتفريق ولا بين الحيوان وغيره ولا بين العيوب الباطنة وغيرها ولا بين الموجودة حالة العقد
والمتجددة حيث تكون مضمونة على البايع لان الخيار بها ثابت باصل العقد وان كان السبب حينئذ
غير مضمون والاباق عند البايع وعدم الحيض ممن شانها الحيض بحسب سنها عيب ويظهر من العبارة
الاكتفاء بوقوع الاباق مرة قبل العقد وبه صرح بعضهم والاقوى اعتبار اعتياده واقل ما يتحقق
بمرتين ولا يشترط اباقه عند المشتري بل متى تحقق ذلك عند البايع جاز الرد ولو تجدد عند المشتري

في الثلثة من غير تصرف فيه كما لو وضع عند البايع ولا يعتبر في ثبوت عيب الحيض مضي ستة اشهر كما ذكره
جماعة بل يثبت بمضي مدة تحيض فيها اسنانها في تلك البلاد وكذا الثفل بضم الثاء المثلثة وهو ما استقر
تحت المايع من كدرة في الزيت وشبهه غير المعتاد اما المعتاد منه فليس بعيب لاقتضاء طبيعة الزيت
وشبهه كون ذلك فيه غالبا ولا اشكل صحة البيع مع زيادته عن المعتاد بجهالة قدر المبيع المقصود
بالذات فيجهل مقدار ثمنه لان مثل ذلك غير قادح مع معرفة مقدار الجملة كما تقدم في نظايره **التاسع**
خيار التدليس وهو تفعيل من الدلس محركا وهو الظلمة كان المدلس يظلم الامر ويبهمه حتى يوهم غير
الواقع ومنه اشتراط صفة فتفوت سواء كان من البايع ام المشتري فلو شرط صفة كمال كالبكارة او توهمها
المشتري كما لو دلسها كتحمير الوجه ووصل الشعر فظهر الخلاف تخير بين الفسخ والامضاء بالثمن ولا ارش لاختصاصه
بالعيب والواقع ليس بعيب بل فوات امر زايد ويشكل ذلك في البكارة من حيث انها تقتضي الطبيعة
وفواتها نقص يحدث على الامة ويؤثر في نقصان القيمة تاثيرا بينا فيتخير بين الرد والارش
بل يحتمل ثبوتهما وان لم يشترط لما ذكرناه خصوصا في الصغيرة التي ليست محل الوطي فان اصل الخلقة
والغالب متطابقان في مثلها على البكارة فيكون فواتها عيبا وهو في الصغيرة قوي وفي غيرها متجه
الا ان الغالب لما كان على خلافه في الاماء كانت الثيبوبة فيهن بمنزلة الخلقة الاصلية وان كانت عارضة
وانما يثبت الحكم مع العلم بسبق الثيبوبة على البيع بالبينة او اقرار البايع او قرب زمان الاختبار الى زمان
البيع بحيث لا يمكن تجدد الثيبوبة فيه عادة والا فلا خيار لانها قد تذهب بالعلة والنزوة وغيرهما
نعم لو تجددت في زمن خيار الحيوان او خيار الشرط ترتب الحكم ولو انعكس الفرض بان شرط الثيبوبة فظهرت
بكرا فالاقوى تخيره ايضا بين الرد والامساك بغير ارش لجواز تعلق غرضه بذلك فلا يقدح فيه كون البكر
اتم غالبا وكذا التصرية وهي جمع لبن الشاة وما في حكمها في ضرعها بتركها بغير حلب ولا رضاع فيظن الجاهل
بحالها كثرة ما تحلبه فيرغب في شرائها بزيادة وهو تدليس محرم وحكمه ثابت للشاة اجماعا والبقرة و
الناقة على المشهور بل قيل انه اجماع فان ثبت فهو الحجة والا فالمنصوص الشاة والحاق غيرها بها قياس
الا ان يعلل بالتدليس العام فتلحقان بها وهو متجه وطرد بعض الاصحاب الحكم في ساير الحيوانات حتى الادمي
وفي الدروس انه ليس بذلك البعيد للتدليس وتثبت التصرية ان لم يعترف بها البايع ولم تقم بها بينة
بعد اختبارها ثلثة ايام فان اتفقت فيها الحلبات عادة او زادت اللاحقة فليست مصراة وان
اختلفت في الثلثة وكان بعضها ناقصا عن الاولى نقصانا خارجا عن العادة وان زاد بعدها في الثلثة

ثبت

ثبت الخيار بعد الثلثة بلا فصل على الفور ولو ثبت بالاقرار والبينة جاز الفسخ من حين الثبوت
مدة الثلثة ما لم يتصرف بغير الاختبار بشرط النقصان فلو تساوت او زادت هبة من الله تعالى فالاقوى
زواله ومثله ما لو لم يعلم بالعيب حتى زال ويرد معها ان اختار الرد اللبن الذي حلبه منها حتى المتجدد منه (ردها)
بعد العقد او مثله لو تلف اما رد الموجود فظاهر لانه جزء من المبيع واما المتجدد فلاطلاق النص
بالرد الشامل له ويشكل بانه نماء المبيع الذي هو ملكه والعقد انما ينفسخ من حينه والاقوى عدم رده
واستشكل في الدروس ولو لم يتلف اللبن لكن تغير في ذاته او صفته بان عمل جبنا او مخيضا ونحوهما ففي
رده بالارش ان نقص او مجانا او الانتقال الى بدله اوجه اجودها الاول واعلم ان الظاهر من قوله بعد اختبارها
ثلثة ثبوت الخيار المستند الى الاختبار بعد الثلثة كما ذكرناه سابقا وبهذا يظهر الفرق بين مدة التصرية
وخيار الحيوان فان الخيار في ثلثة الحيوان فيها وفي ثلثة التصرية بعدها ولو ثبتت التصرية بعد البيع بالاقرار
او البينة فالخيار ثلثة ولا فورية فيها على الاقوى وهو اختياره في الدروس ويشكل حينئذ الفرق فيما لو
قيل بانتفاء فائدة خيار التصرية حينئذ لجواز الفسخ في الثلثة بدونها ويندفع بجواز تعدد الاسباب
وتظهر الفائدة فيما لو اسقط احدهما ويظهر من الدروس تقييد خيار التصرية بالثلثة مطلقا ونقل
عن الشيخ ره انها مكان خيار الحيوان ويشكل باطلاق توقفه على الاختبار ثلثة فلا يجامعها حيث لا يثبت
بدونه والحكم بكونه يتخير في اخر جزء منها يوجب المجاز في الثلثة **العاشر** خيار الاشتراط حيث لا يسلم
الشرط لمشترطه بايعا ومشتريا ويصح اشتراط سايغ في العقد اذا لم يؤد الى جهالة في احد العوضين
او يمنع منه الكتاب والسنة وجعل ذلك شرطا بعد قيد السايغ تكلف كما لو شرط تاخير المبيع في يد
البايع او الثمن في يد المشتري ما شاء كل واحد منهما هذا مثال ما يؤدي الى جهالة في احدهما فان
الاجل له قسط من الثمن فاذا كان مجهولا يجهل الثمن وكذا القول في جانب المعوض او عدم
وطي الامة او شرط وطي البايع اياها بعد البيع مرة او ازيد او مطلقا هذه امثلة ما يمنع منه الكتاب
والسنة وكذا يبطل الشرط باشتراط غير المقدور للمشروط عليه كاشتراط حمل الدابة فيما بعد او ان
الزرع يبلغ السنبل سواء شرط عليه ان يبلغ ذلك بفعله ام بفعل الله تعالى لاشتراكهما في عدم المقدورية
ولو شرط تبقية الزرع في الارض اذا بيع احدهما دون الاخر الى اوان السنبل جاز لان ذلك مقدور
له ولا يعتبر تعيين مدة البقاء بل يحمل على المتعارف من البلوغ لانه منضبط ولو شرط غير السايغ بطل
الشرط وابطل العقد في اصح القولين لامتناع بقائه بدونه لانه غير مقصود بانفراده وما هو

مقصود لم يسلم ولأن للشرط قسطا من الثمن فاذا بطل يجهل الثمن وقيل يبطل الشرط خاصة لأنه الممنوع شرعا دون البيع ولتعلق التراضي بكل منهما ويضعف بعدم قصده منفردا وهو شرط الصحة ولو شرط عتق المملوك الذي باعه منه جاز لأنه شرط سائغ بل راجح سواء شرط عتقه عن المشتري ام اطلق ولو شرط عنه ففي صحته قولان اجودهما المنع اذ لا عتق الا في ملك فان اعتقه فذاك والا تخير البائع بين فسخ البيع وامضائه فان فسخ استرده وان انتقل قبله عن ملك المشتري وكذا يتخير لو مات قبل العتق فان فسخ رجع بقيمته يوم التلف لأنه وقت الانتقال الى القيمة وكذا لو انعتق قهرا وكذا كل شرط لم يسلم لمشترطه فانه يفيد تخييره بين فسخ العقد المشروط فيه وامضائه ولا يجب على المشترط عليه فعله لاصالة العدم وانما فايدته جعل البيع عرضة للزوال بالفسخ عند عدم سلامة الشرط ولزومه عند الاتيان به وقيل يجب الوفاء بالشرط ولا يتسلط المشروط له على الفسخ الا مع تعذر وصوله الى شرطه لعموم الامر بالوفاء بالعقد الدال على الوجوب وقوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم الا من عصى الله فعلى هذا لو امتنع المشروط عليه من الوفاء بالشرط ولم يمكن اجباره رفع امره الى الحاكم ليجبره عليه ان كان مذهبه ذلك فان تعذر فسخ حينئذ ان شاء وللمصنف رحمه الله في بعض تحقيقاته تفصيل وهو ان الشرط الواقع في العقد اللازم ان كان العقد كافيا في تحققه ولا يحتاج بعده الى صيغة فهو لازم لا يجوز الاخلال به كشرط الوكالة في العقد وان احتاج بعده الى امر آخر وراء ذكره في العقد كشرط العتق فليس بلازم بل يقلب العقد اللازم جائزا وجعل السر فيه ان اشتراط ما العقد كاف في تحققه كجزء من الايجاب والقبول فهو تابع لهما في اللزوم والجواز واشتراط ما سيوجد امر منفصل عن العقد وقد علق عليه العقد والمعلق على الممكن ممكن وهو معنى قلب اللازم جائزا والاقوى اللزوم مطلقا وان كان التفصيل اجود مما اختاره هنا

الحادي عشر خيار الشركة سواء قارنت العقد كما لو اشترى شيئا فظهر بعضه مستحقا او تأخرت بعده الى قبل القبض كما لو امتزج المبيع بغيره بحيث لا يتميز فان المشتري يتخير بين الفسخ لعيب الشركة والبقاء فيصير شريكا بالنسبة وقد يطلق على الاول تبعض الصفقة ايضا وقد يسمى هذا عيبا مجازا لمناسبته للعيب في نقص المبيع بسبب الشركة لاشتراكهما في نقص وصف فيه وهو هنا منع المشتري من التصرف في المبيع كيف شاء بل يتوقف على اذن الشريك فالتسلط عليه ليس بتام فكان كالعيب لفوات وصف فيجبر بالخيار وانما كان اطلاق العيب في مثل ذلك على وجه المجاز لعدم خروجه به عن خلقته الاصلية لانه قابل بحسب ذاته للتملك منفردا ومشتركا فلا نقص في خلقته بل في صفته على ذلك الوجه

الثاني عشر خيار تعذر التسليم فلو اشترى شيئا ظانا امكان تسليمه بان كان طائرا يعتاد عوده او عبدا مطلقا او دابة مرسلة ثم عجز بعده بان ابق وشردت ولم يعد الطائر ونحو ذلك

تخير المشتري

تخير المشتري لان المبيع قبل القبض مضمون على البائع ولما لم يكن ذلك منزلة التلف لامكان الانتفاع به على بعض الوجوه جبر بالتخيير فان اختار التزام البيع صح وهل له الرجوع بشيء يحتمله لان فوات القبض نقص حدث على المبيع قبل القبض فيكون مضمونا على البائع ويضعف بان الارش ليس في مقابلة مطلق النقص لاصالة البراءة وعدم مقتضى العقد له وانما ثبت بالعيب المتحقق بنقص الخلقة او زيادتها كما ذكر وهو هنا منتف

الثالث عشر خيار تبعض الصفقة كما لو اشترى سلعتين فيستحق احدهما فانه يتخير بين التزام الاخرى بقسطها من الثمن والفسخ فيها ولا فرق في الصفقة المتبعضة بين كونها متاعا واحدا فظهر استحقاق بعضه او متعددا كما مثل هنا لان اصل الصفقة البيع الواحد سمي البيع بذلك لانهم كانوا يصفقون بايديهم اذا تبايعوا يجعلونه دلالة على الرضا به ومنه قول النبي صلى الله عليه وآله لعروة البارقي لما اشترى الشاة بارك الله لك في صفقة يمينك وانما خص تبعض الصفقة هنا بالسلعتين لادخاله الواحدة في خيار الشركة ولو جعل موضوع تبعض الصفقة اعم كما هو كان اجود وان اجتمع في السلعة الواحدة خياران بالشركة وتبعض الصفقة فقد يجتمع انواع الخيار اجمع في مبيع واحد لعدم التنافي

الرابع عشر خيار التفليس اذا وجد غريم المفلس متاعه فانه يتخير بين اخذه مقدما على الغرماء وبين الضرب بالثمن معهم وسيأتي تفصيله في كتاب الدين ومثله غريم الميت مع وفاء التركة بالدين وقيل مطلقا وكان المناسب جعله قسما آخر حيث تحرى الاستقصاء هنا لاقسام الخيار بما لم يذكره غيره

الفصل العاشر في الاحكام وهي خمسة الاول النقد والنسيئة اي البيع الحال والمؤجل سمي الاول نقدا باعتبار كون ثمنه منقودا ولو بالقوة والثاني مأخوذ من النسء وهو تأخير الشيء تقول انسأت الشيء انساء اذا اخرته والنسيئة اسم وضع موضع المصدر واعلم ان البيع بالنسبة الى تعجيل الثمن والمثمن وتأخيرهما والتفريق اربعة اقسام فالاول النقد والثاني بيع الكالي بالكالي بالهمز اسم فاعل او مفعول من المراقبة لمراقبة كل من الغريمين صاحبه لاجل دينه ومع حلول المثمن وتأجيل الثمن هو النسيئة وبالعكس السلف وكلها صحيحة عدا الثاني فقد ورد النهي عنه وانعقد الاجماع على فساده واطلاق البيع يقتضي كون الثمن حالا وان شرط تعجيله في متن العقد كذلك لحصوله بدون الشرط فان وقت التعجيل بان شرط تعجيله في هذا اليوم مثلا تخير البائع لو لم يحصل الثمن في الوقت المعين ولو لم يعين له زمانا لم يفد سوى التأكيد في المشهور ولو قيل بثبوته مع الاطلاق ايضا لو اخل به عن اوله كان حسنا للاخلال بالشرط وان شرط التأجيل اعتبر ضبط الاجل فلا يناط بما لا يعلم بما يحتمل الزيادة والنقصان

كقدوم

والنقصان كقدوم الحاج وادراك الغلة ولا بالمشترك بين امرين او امور حيث لا مخصص لاحدها
كنفرهم من منى فانه مشترك بين امرين وشهر ربيع المشترك بين شهرين فيبطل العقد بذلك وعلى مثل التأجيل
الى يوم معين من الاسبوع كالخميس وقيل يصح ويحمل على الاول في الجميع لتعليقه الاجل على اسم معين وهو
يتحقق بالاول لكن يعتبر علمهما بذلك قبل العقد ليتوجه قصدهما الى اجل مضبوط فلا يكفي ثبوت ذلك
شرعا مع جهلهما او احدهما به ومع القصد لا اشكال في الصحة وان لم يكن الاطلاق محمولا عليه ويحتمل
الاكتفاء في الصحة بما يقتضيه الشرع في ذلك قصداه ام لا نظرا الى كون الاجل الذي عيناه مضبوطا
في نفسه شرعا واطلاق اللفظ منزل على الحقيقة الشرعية ولو جعل الحال ثمنا والمؤجل ثمنا آخر او فاوت
بين الحالين في الثمن بان قال بعتك حالا بمائة ومؤجلا الى شهر بمائتين او مؤجلا الى شهر بمائة والى شهرين
بمائتين بطل لجهالة الثمن بتردده بين الامرين وفي المسألة قول ضعيف بلزوم اقل الثمنين الى ابعد
الاجلين استنادا الى رواية ضعيفة ولو اجل البعض المعين من الثمن واطلق الباقي او جعله حالا صح
للانضباط ومثله ما لو باع سلعتين في عقد ثمن احديهما نقد والاخرى نسيئة وكذا لو جعله
او بعضه نجوما معلومة ولو اشتراه البائع في حال كون بيعه الاول نسيئة صح البيع الثاني قبل الاجل
وبعده بجنس الثمن وغيره بزيادة عن الثمن الاول ونقصان عنه لانتفاء المانع في ذلك كله مع عموم
الادلة على جوازه وقيل لا يجوز بيعه بعد حلوله بزيادة عن ثمنه الاول او نقصان عنه مع اتفاقهما
في الجنس استنادا الى رواية قاصرة السند والدلالة الا ان يشترط في بيعه الاول تمليكه اي بيعه من
البائع فيبطل البيع الاول سواء كان حالا او مؤجلا وسواء شرط بيعه من البائع بعد الاجل ام قبله
على المشهور ومستنده غير واضح وقد علل باستلزامه الدور لان بيعه له يتوقف على ملكيته له
المتوقفة على بيعه فيكون التوقف على حصول الشرط هو لزوم البيع لا انتقال الملك كيف لا واشتراطه
نقله الى ملك البائع من المشتري مستلزم لانتقاله اليه غاية ان تملك البائع موقوف على تملك
البائع موقوف على تملك المشتري واما ان تملك المشتري موقوف على تملك البائع فلا ولانه وارد
في باقي الشروط خصوصا شرط بيعه للغير مع صحته اجماعا واوضح لملك المشتري ما لو جعل الشرط بيعه
من البائع بعد الاجل لتخلل ملك المشتري فيه وعلل بعدم حصول القصد الى نقله عن البائع ويضعف
بان الغرض حصول القصد الى ملك المشتري وانما رتب عليه نقله ثانيا بل شرط النقل ثانيا يستلزم
القصد الى النقل الاول لتوقفه عليه ولاتفاقهم على انه لو لم يشترطا ذلك في العقد صح وان كان

من قصدهما

من قصدهما رده مع ان العقد يتبع القصد والمصحح له ما ذكرناه من ان قصد رده بعد ملك
المشتري له غير مناف لقصد البيع بوجه وانما المانع عدم القصد الى نقل الملك الى المشتري اصلا بحيث
لا يترتب عليه حكم المالك ويجب قبض الثمن لو دفعه الى البائع مع الحلول مطلقا وفي الاجل اي بعده لا قبله
لانه غير مستحق حينئذ وجاز تعلق غرض البائع بتاخير القبض الى الاجل فان الاغراض لا تنضبط فلو امتنع
البائع من قبضه حيث يجب قبضه الحاكم ان وجد فان تعذر قبض الحاكم ولو بالمشقة البالغة في الوصول
اليه او امتناعه من القبض فهو امانة في يد المشتري لا يضمنه لو تلف بغير تفريط وكذا كل من امتنع
من قبض حقه ومقتضى العبارة ان المشتري يبقيه بيده مميزا على وجه الامانة وينبغي مع ذلك ان لا يجوز
له التصرف فيه لان يكون تماوته للبائع تحقيقا لتعينه له وربما قيل ببقائه على ملك المشتري وان كان تلفه من البائع
وفي الدروس ان للمشتري التصرف فيه فيبقى في ذمته ولا حجر في زيادة الثمن ونقصانه على البائع والمشتري اذا عرف
المشتري القيمة وكذا اذا لم يعرف لجواز بيع الغبن اجماعا وكانه اراد نفي الحجر على وجه لا يترتب عليه خيار فيجوز
بيع المتاع بدون قيمته واضعافها الا ان يؤدي الى السفه من البائع او المشتري فيبطل البيع ويندفع السفه
بتعلق غرض صحيح بالزيادة والنقصان اما لقلتهما او لترتب غرض آخر يقابلهما كالصبر بالدين حالا ونحوه ولا يجوز
تاجيل الحال بزيادة فيه ولا بدونها الا ان يشترط الاجل في عقد لازم فيلزم الوفاء به ويجوز تعجيله بنقصان
منه بابراء او صلح ويجب على المشتري اذا باع ما اشتراه مؤجلا ذكر الاجل في غير المساومة فيتخير المشتري بدونه
اي بدون ذكره بين الفسخ والرضا به حالا للتدليس وروي ان للمشتري من الاجل مثله الثاني في القبض
اطلاق العقد بتجريده عن شرط تاخير احد العوضين او تاخيرهما اذا كانا عينين او احدهما يقتضي
تقابض العوضين فيتقابضان معا لو تمانعا من التقديم سواء كان الثمن عينا او دينا وانما لم يكن احدهما
اولى بالتقديم لتساوي الحقين في وجوب تسليم كل منهما الى مالكه وقيل يجبر البائع على الاقباض اولا لان
الثمن تابع للمبيع ويضعف باستواء العقد في افادة الملك لكل منهما فان امتنعا اجبرهما الحاكم معا
مع امكانه كما يجبر الممتنع من قبض ماله ويجوز اشتراط تاخير اقباض المبيع مدة معينة كما يجوز اشتراط
تاخير الثمن والانتفاع به منفعة معينة لانه شرط سائغ فيدخل تحت العموم والقبض في المنقول
كالحيوان والاقمشة والمكيل والموزون والمعدود نقله وفي غيره التخلية بينه وبينه بعد رفع اليد عنه
وانما كان القبض مختلفا كذلك لان الشارع لم يحده فيرجع فيه الى العرف الشرعي وهو دال على ما ذكر في المسألة
اقوال اخر هذا اجودها فمنها ما اختاره في الدروس من انه في غير المنقول التخلية وفي الحيوان نقله وفي المعتبر

فان تعذر فكالدين اذا بذله المديون فامتنع من قبوله خ

كيلا او وزنا او عدّا او نقله وفى الثوب وضعه فى اليد واستند فى اعتبار الكيل والوزن فى المعتبر بها
الى صحيحة معوية بن وهب عن الصادق عليه السلم وفيه لا النتهاء عليه نظر والحاق المعدود بهما قياس والفرق بين الحيوان
وغيره ضعيف ومنها الاكتفاء بالتخلية مطلقا ونفى عنه الباس فى الدروس بالنسبة الى نقل الضمان لا
زوال التحريم والكراهة عن البيع قبل القبض والعرف يأباه والاخبار تدفعه وحيث يكتفى بالتخلية فالمراد
بها رفع المانع للمشترى من القبض بالاذن فيه ورفع يده ويد غيره عنه ان كان ولا يشترط مضى زمان يمكن وصول
المشترى اليه الا ان يكون فى غير بلده بحيث يدل العرف على عدم القبض بذلك والظاهر ان اشتغاله بملك البايع
غير مانع منه وان وجب على البايع التفريغ ولو كان مشتركا ففى توقفه على اذن الشريك قولان اجودهما
العدم لعدم استلزامه التصرف فى مال الشريك نعم لو كان منقولا توقف على اذنه لافتقار قبضه
الى التصرف بالنقل فان امتنع من الاذن نصب الحاكم من يقبضه اجمع بعضه امانة وبعضه لاجل البيع
وقيل يكفى حينئذ التخلية وان لم تكتف بها قبله وبراى بالقبض كيف فرض ينتقل الضمان الى المشترى اذا
لم يكن له خيار يختص به او مشترك بينه وبين اجنبى فلو كان الخيار لهما فتلفه بعد القبض زمن منه ايضا
واذا كان انتقال الضمان مشروطا بالقبض فلو تلف قبله فمن البايع مطلقا مع ان النماء المنفصل المتجدد
بين العقد والتلف للمشترى ولا بعد فى ذلك لان التلف لا يبطل البيع من اصله بل يفسخه من حينه كما لو
انفسخ بخيار وهذا اذا كان تلفه من الله تعالى اما لو كان من اجنبى او من البايع تخير المشترى بين الرجوع بالثمن
كما لو تلف من الله تعالى وبين مطالبة المتلف بالمثل او القيمة ولو كان التلف من المشترى فهو بمنزلة القبض وان
تلف بعضه او تعيب من قبل الله او قبل البايع تخير المشترى فى الامساك مع الارش والفسخ ولو كان العيب
من قبل اجنبى فالارش عليه للمشترى ان التزم وللبايع ان فسخ ولو غصب من يد البايع قبل اقباضه واسرع
عوده بحيث لم يفت من منافعه ما يعتد به عرفا او امكن البايع نزعه بسرعة كذلك فلا خيار للمشترى
لعدم موجبه والا يمكن تحصيله بسرعة تخير المشترى بين الفسخ والرجوع على البايع بالثمن ان كان
دفعه والالتزام بالمبيع وارتقاب حصوله فينتفع حينئذ بما لا يتوقف على القبض كعتق العبد ثم
ان تلف فى يد الغاصب فهو مما تلف قبل قبضه فيبطل البيع وان كان قد رضى بالصبر مع احتمال كونه
قبضا وكذا لو رضى بكونه فى يد البايع واولى بتحقق القبض هنا ولا اجرة على البايع فى تلك المدة التى
كان فى يد الغاصب وان كانت العين مضمونة عليه لان الاجرة بمنزلة النماء المتجدد وهو غير مضمون
وقيل يضمنها لانها بمنزلة النقص الداخل قبل القبض وكالنماء المتصل والاقوى اختصاص الغاصب بها الا ان يكون المنع منه فيكون
الى الاجرة

غاصبا

غاصبا اذا كان المنع بغير حق فلو حبسه ليتقابضا او ليقبض الثمن حيث شرط تقدم قبضه فلا
اجرة عليه للاذن فى امساكه شرعا وحيث يكون المنع سايغا فالنفقة على المشترى لانه ملكه فان امتنع
من الانفاق رفع البايع امره الى الحاكم ليجبره عليه فان تعذر انفق بنية الرجوع ورجع كنظايره ويكون
البيع عند اقباضه مفرغا من امتعة البايع وغيرها مما لم يدخل فى البيع ولو كان مشغولا بزرع لم يبلغ
وجب الصبر الى اوانه ان اختاره البايع ولو كان فيه ما لا يخرج الا بهدم وجب هدمه على البايع والتفريغ
وان كان واجبا الا ان القبض لا يتوقف عليه فلو رضى المشترى بتسلمه مشغولا تم القبض ويجب
التفريغ بعده ويكره بيع المكيل والموزون قبل قبضه للنهى عنه المحمول على الكراهة جمعا وقيل يحرم
ان كان طعاما وهو الاقوى بل يحرم بيع مطلق الكيل والموزون لصحة الاخبار الدالة على النهى
وعدم مقاومة المعارض لها على وجه يوجب حمله على خلاف ظاهره وقد تقدم ولو ادعى المشترى
نقصان المبيع بعد قبضه حلف ان لم يكن حضر الاعتبار لاصالة عدم وصول حقه اليه والا يكن
كذلك بان حضر الاعتبار حلف البايع عملا بالظاهر من ان صاحب الحق اذا حضر اعتباره يحتاط
لنفسه ويعتبر مقدار حقه ويمكن موافقة الاصل للظاهر باعتبار اخر وهو ان المشترى لما قبض
حقه كان فى قوة المعترف بوصول حقه اليه كملا فاذا ادعى بعد ذلك نقصانه كان مدعيا لما يخالف
الاصل ولا يلزم مثله فى الصورة الاولى لانه اذا لم يحضر لا يكون معترفا بوصول حقه لعدم اطلاعه عليه
حتى لو فرض اعترافه فهو مبنى على الظاهر بخلاف الحاضر ولو حول المشترى الدعوى حيث لا يقبل قوله فى النقص
الى عدم اقباض الجميع من غير تعرض لحضور الاعتبار وعدمه او معه حلف لاصالة عدم وصول حقه
اليه ما لم يكن سبق بالدعوى الاولى فلا تسمع الثانية لتناقض كلاميه وهذه من الحيل التى يترتب
عليها الحكم الشرعى كدعوى براءة الذمة من حق المدعى لو كان قد دفعه اليه بغير بينة فانه لو اقر
بالواقع لزمه **الثالث** فيما يدخل فى المبيع عند اطلاق لفظه والضابط انه يراعى فيه اللغة والعرف
العام او الخاص وكذا يراعى الشرع بطريق اولى بل هو مقدم عليهما ولعله ادرجه فى العرف لانه
عرف خاص ثم ان اتفقت والا قدم الشرعى ثم العرفى ثم اللغوى ففى بيع البستان بلفظه تدخل
الارض والشجر قطعا والبناء كالجدار وما اشبهه من اركانه المثبتة فى داخله لحفظ التراب عن الانتقال
اما البناء المعد للسكنى ونحوه ففى دخوله وجهان اجودهما اتباع العادة ويدخل فيه الطريق و
الشرب للعرف ولو باعه بلفظ الكرم تناول شجر العنب لانه مدلوله لغة واما الارض والعريش والبناء
فبنت

والطريق والشرب فيرجع فيها الى العرف وكذا ما اشتمل عليه من الاشجار وغيرها وما شك في تناول اللفظ له لا يدخل
ويدخل في الدار الارض والبناء اعلاه واسفله الا ان يستقل الاعلى عادة فلا يدخل الا بالشرط او القرينة
والابواب المثبتة وفي المنفصلة كالواح الدكاكين وجهان اجودهما الدخول للعرف وانفصالها للارتفاق
فتكون كالجزء وان انفصلت واطلاق العبارة يتناولها وفي الدروس قيدها بالمثبتة فتخرج والاغلاق
المضروبة دون المنفصلة كالاقفال والاخشاب المثبتة كالمتخذة لوضع الامتعة وغيرها دون المنفصلة
وان انتفع بها في الدار لانها كالآلات الموضوعة بها والسلم المثبت في البناء لانه حينئذ بمنزلة الدرجة
بخلاف غير المثبت لانه حينئذ كالآلة وكذا الرف وفي حكمها الخوابي المثبتة في الارض والحائط والمفتاح
وان كان منقولا لانه بمنزلة الجزء من الاغلاق المحكوم بدخولها والمراد غير مفتاح القفل لانه تابع لغلقه
ولو شهدت القرينة بعدم دخوله لم يدخل وكذا يدخل الحوض والبئر والحمام المعروف بها والاوتاد دون
الرحى وان كانت مثبتة لانها لا تعد منها وانما اثباتها لسهولة الارتفاق بها ولا يدخل الشجر الكائن بها
الا مع الشرط او يقول بما اغلق عليه بابها او ما دار عليه حائطها او شهادة القرائن بدخوله كالمساومة
عليه وبذل ثمن لا يصلح الا لهما ونحو ذلك ويدخل في النخل الطلع اذا لم يؤبر بتشقيق طلع الاناث
وذر طلع الذكور فيه ليجيء ثمره اصلح ولو ابر فالثمرة للبائع ولو ابر البعض فلكل حكمه على الاقوى والحكم مختص
بالبيع فلو انتقل النخل بغيره لم يدخل الطلع مطلقا متى ظهر كالثمرة وحيث لا يدخل في البيع يجب تبقيتها
الى اوان اخذها عرفا بحسب تلك الشجرة فان اضطرب العرف فالاغلب ومع التساوي ففي الحمل على الاقل او الاكثر
او اعتبار التعيين وبدونه يبطل اوجه وطلع الفحل للبائع متى ظهر وكذا باقي الثمار مع الظهور وهو
انعقادها سواء كانت بارزة ام مستترة في كمام او ورد وكذا القول فيما يكون المقصود منه الورد او الورق
ولو كان وجوده على التعاقب فالظاهر منه حال البيع للبائع والمتجدد للمشتري ومع الامتزاج يرجع
الى الصلح ويجوز لكل منهما اي من البائع الذي بقيت له الثمرة والمشتري السقي مراعاة لملكه الا ان
يستضرا معا فيمنعان ولو تقابلا في الضرر والنفع رجحنا مصلحة المشتري لان البائع هو الذي
ادخل الضرر على نفسه ببيع الاصل وتسليط المشتري عليه الذي يلزمه جواز سقيه وتوقف في الدروس
حيث جعل ذلك احتمالا ونسبه الى الفاضل واحتمل تقديم صاحب الثمرة لسبق حقه ويشكل تقديم
المشتري حيث يوجب نقصان الاصل المحيط بقيمة الثمرة وزيادة فينبغي تقديم مصلحة البائع مع ضمانه مصلحته
لقيمة الثمرة جمعا بين الحقين ويدخل في القرية البناء المشتمل على الدور وغيرها والمرافق كالطرق والساحات

لا الاشجار

لا الاشجار والمزارع الا مع الشرط او العرف كما هو الغالب الآن والقرينة وفي حكمها الضيعة في عرف الشام
ويدخل في العبد والامة ثيابه الساترة للعورة دون غيرها اقتصارا على المتيقن دخوله لعدم دخولها
في مفهوم العبد لغة والاقوى دخول ما دل العرف عليه من ثوب او ثوبين وزيادة وما يتنا ولم يخصصه
من غير الثياب كالحزام والقلنسوة والخف وغيرها ولو اختلف العرف بالحر والبرد دخل ما دل عليه حال
البيع دون غيره وما شك في دخوله لا يدخل للاصل ومثله الدابة فيدخل فيها النعل دون غيره الا
مع الشرط او العرف **الرابع** في اختلافهما ففي قدر الثمن يحلف البائع مع قيام العين والمشتري مع تلفها
على المشهور بل قيل انه اجماع وهو بعيد ومستنده رواية مرسلة وقيل يقدم قول المشتري مطلقا
لانه ينفي الزائد والاصل عدمه وبراءة ذمته وفيه قوة ان لم يثبت الاجماع على خلافه مع انه خيرة التذكرة
وقيل يتحالفان ويبطل البيع لان كلا منهما مدع ومنكر لتشخص العقد بكل واحد من الثمنين وهو
خيرة المصنف في قواعده وفخر الدين في شرحه وفي الدروس نسب القولين الى الندور وعلى المشهور لو كانت
العين قائمة لكنها قد انتقلت عن المشتري انتقالا لازما كالبيع والعتق ففي تنزيله منزلة التلف قولان
اجودهما العدم لصدق القيام عليها وهو البقاء ومنع مساواته للتلف في العلة الموجبة للحكم ولو
تلف بعضه ففي تنزيله منزلة تلف الجميع او بقاء الجميع او الحاق كل جزء باصله اوجه اوجهها الاول
لصدق عدم قيامها الذي هو مناط تقديم قول البائع ولو امتزج بغيره فان بقي التميز وان عسر التخليص
فالعين قائمة والا فوجهان وعدمه اوجه لعدم صدق القيام عرفا فان ظاهره انه اخص من الوجود
ولو اختلفا في تعجيله اي الثمن وقدر الاجل على تقدير ثبوته في الجملة وشرط رهن او ضمين عن البايع
يحلف البايع لاصالة عدم ذلك كله وهذا مبني على الغالب من ان البايع يدعي التعجيل وتقليل الاجل حيث
يتفقان على اصل التأجيل فلو اتفق خلافه فادعى هو الاجل او طوله لغرض يتعلق بتأخير القبض قدم
قول المشتري للاصل وكذا يقدم قول البايع لو اختلفا في قدر المبيع للاصل وقد كان ينبغي مثله في قدر
الثمن بالنسبة الى المشتري لولا الرواية ولا فرق بين كونه مطلقا ومعينا كهذا الثوب فيقول بل هو
والآخر هذا اذا لم يتضمن الاختلاف في الثمن كبعتك هذا الثوب بالف فقال بل هو والآخر بالفين
والاقوى التحالف اذ لا مشترك هنا يمكن الاخذ به وفي تعيين المبيع كما اذا قال بعتك هذا الثوب
فقال بل هذا يتحالفان لادعاء كل منهما ما ينفيه الآخر بحيث لم يتفقا على امر ويختلفا فيما زاد
وهو ضابط التحالف فيحلف كل منهما يمينا واحدة على نفي ما يدعيه الآخر لا على اثبات ما يدعيه

ولا جامع بينهما فاذا حلفا انفسخ العقد ورجع كل منهما الى عين ماله او بدلها والبادي
منهما باليمين من ادعي عليه اولا فان حلف الاول ونكل الثاني وقضينا بالنكول ثبت ما ادعيه
الحالف والا حلف يمينا ثانية على اثبات ما ادعيه ثم اذا حلف البايع على نفي ما ادعيه المشتري بقي
على ملكه فان كان الثوب في يده والا انتزع من يدي المشتري واذا حلف المشتري على نفي ما ادعيه
البايع وكان الثوب في يده لم يكن للبايع مطالبته به لانه لا يدعيه وان كان في يد البايع لم يكن له التصرف
لاعترافه بكونه للمشتري وله ثمنه في ذمته فان كان قد قبض الثمن رده على المشتري وله اخذ الثمن
الثوب قصاصا وان لم يكن قبض الثمن اخذ الثوب قصاصا ايضا فان زادت قيمته عنه فهو مال
لا يدعيه احد وفي بعض نسخ الاصل وقال الشيخ والقاضي يحلف البايع كالاختلاف في الثمن وضرب
عليه في بعض النسخ المقروة على المصنف **و** حيث يتحالفان يبطل العقد من حينه اي حين التحالف
لا من اصله فنماء الثمن المنفصل المتخلل بين العقد والتحالف للبايع واما المبيع فيشكل حيث لم
يتعين نعم لو قيل به في مسئلة الاختلاف في قدر الثمن توجه حكم نماء المبيع **و** اختلافهما في شرط مفسد
يقدم مدعي الصحة لانها الاصل في تصرفات المسلم ولو اختلف الورثة نزل كل وارث منزلة مورثه
فيحلف ورثة البايع لو كان الاختلاف في قدر المبيع والاجل واصله وقدر الثمن مع قيام العين
وورثة المشتري مع تلفها وقيل يقدم قول ورثة المشتري في قدر الثمن مطلقا لان الاصل وانما
خرج عنه مورثهم بالنص فيقتصر فيه على مورده المخالف للاصل وله وجه غير ان قيام الوارث مقام
المورث مطلقا اجود لانه بمنزلته ولو قلنا بالتحالف ثبت بين الورثة قطعا **الخامس** اطلاق
سواء كان ورثة المشتري ام البايع
الكيل والوزن والنقد ينصرف الى المعتاد في بلد العقد لذلك المبيع ان اتحد فان تعدد فالاغلب
استعمالا واطلاقا فان اختلفا في ذلك ففي ترجيح ايهما نظر ويمكن حينئذ وجوب التعيين كما لو لم
يغلب فان تساوت في الاستعمال في المبيع الخاص وجب التعيين لاستحالة الترجيح بدونه واختلاف
الاغراض **و** لو لم يعين بطل البيع لما ذكر واجرة اعتبار المبيع بالكيل او الوزن والنقد على البايع لانه
لمصلحته واعتبار الثمن على المشتري واجرة الدلال على الامر ولو امراه فالسابق ان كان مراد كل منهما المماكسة
معه ولو امره بتولي الطرفين الايجاب والقبول فعليهما اجرة واحدة بالتنصيف سواء اقترنا ام تلاحقا
ولو منعنا من تولي الطرفين من الواحد امتنع اخذ اجرتين لكن لا يتجه حمل كلام الاصحاب انه لا يجمع بينهما
الواحد عليه لانه قد عبر به من يرى جوازه بل المراد انه لا يجمع بينهما لعمل واحد وان امره البايع

بالبيع

بالبيع والمشتري بالشراء بل الاجرة واحدة عليهما او على احدهما كما فصلناه ولا يضمن الدلال ما يتلف
بيده الا مع التفريط والمراد به ما يشمل التعدي مجازا او اشتراكا فيحلف على عدمه لو ادعي
عليه التفريط لانه امين فيقبل قوله في عدمه فان ثبت التفريط في حقه وضمن القيمة حلف على
مقدار القيمة لو خالفه البايع فادعى انها اكثر مما اعترف به لاصالة البراءة من الزايد ولا ينافيه
التفريط وان اوجب الاثم كما يقبل قول الغاصب فيها على اصح القولين **خاتمة** الاقالة فسخ لا بيع عندنا
سواء وقعت بلفظ الفسخ ام الاقالة في حق المتعاقدين والشفيع وهو الشريك اذ لا شفعة هنا بسبب
الاقالة وحيث كانت فسخا لا بيعا فلا يثبت بها شفعة للشريك لاختصاصها بالبيع ونبه بقوله
في حق المتعاقدين على خلاف بعض العامة حيث جعلها بيعا في حقهما وبقوله والشفيع على خلاف
اخرين حيث جعلوها بيعا في حقه دونهما فيثبت له بها الشفعة ولا يسقط اجرة الدلال على البيع
بها لانه استحقها بالبيع السابق فلا يبطله الفسخ اللاحق وكذا اجرة الوزان والكيال والناقد
بعد صدور هذه الافعال لوجود سبب الاستحقاق ولا تصح بزيادة في الثمن الذي وقع عليه البيع سابقا
ولا نقيصة لانها فسخ ومعناه رجوع كل عوض الى مالكه فاذا اشترط ما يخالف مقتضاها فسد الشرط
وفسدت بفساده ولا فرق بين الزيادة العينية والحكمية كالانظار بالثمن ويرجع بالاقالة كل عوض
الى مالكه ان كان باقيا ونماؤه المتصل تابع له اما المنفصل فلا رجوع به وان كان حملا لم ينفصل فان
كان تالفا فمثله ان كان مثليا او قيمته يوم التلف ان كان قيميا او تعذر المثل ولو وجده معيبا
رجع بارشه لان الجزء او الوصف الفائت بمنزلة التالف وفي الفاظها انفسخنا وتقايلنا معا او متلاحقين
من غير فصل يعتد به او يقول احدهما اقلتك فيقبل الاخر وان لم يسبق التماس واحتمل المصنف في
الدروس الاكتفاء بالقبول الفعلي **كتاب الدين** وهو قسمان **الاول** القرض بفتح القاف
وكسرها وفضله عظيم والدرهم منه بثمانية عشر درهما مع ان درهم الصدقة بعشرة قيل والسر فيه
ان الصدقة تقع في يد المحتاج وغيره والقرض لا يقع الا في يد المحتاج غالبا وان درهم القرض يعود
فيقرض ثانيا ودرهم الصدقة لا يعود واعلم ان القرض لا يتوقف على قصد القربة ومطلق الثواب
يتوقف عليها فليس كل قرض يترتب عليه الثواب بخلاف الصدقة فان القربة معتبرة فيها اطلاقا وكون
درهم القرض بثمانية عشر اما مشروط بقصد القربة او تفضل من الله تعالى من غير اعتبار الثواب بواسطة
الوجهين وقد يقع التفضل على كثير من فاعلي البر من غير اعتبار القربة كالكرم ويفتقر القرض الى ايجاب

وقبوله والصيغة اقرضتك وانتفع به او تصرف فيه او ملكتك او اسلفتك او خذ هذا واصرفه
وعليك عوضه وما ادى هذا المعنى لانه من العقود الجائزة وهى لا تنحصر فى لفظ بل تتادى بما افاد
معناها وانما يحتاج الى ضميمة وعليك عوضه ما عدا الصيغة الاولى فانها صريحة فى معناه لا تفتقر
الى انضمام امر اخر فيقول المقترض قبلت وشبهه مما دل على الرضا بالايجاب واستقرب فى الدروس
الاكتفاء بالقبض لان مرجعه الى الاذن فى التصرف وهو حسن من حيث اباحة التصرف اما
اما افادته للملك المترتب على صحة القرض فلا دليل عليه وما استدل به لا يودى اليه ولا يجوز
اشتراط النفع للنهى عن قرض يجر نفعا فلا يفيد الملك لو شرطه سوا فى ذلك الربوى وغيره وزيادة
العين والمنفعة حتى لو شرط الصحاح عوض المكسرة خلافا لابى الصلاح الحلبى وجماعة
حيث جوزوا هذا الفرد من النفع استنادا الى رواية لا تدل على مطلوبهم وظاهرها اعطاء
الزايد الصحيح بدون الشرط ولا خلاف فيه بل لا يكره وقد روى ان النبى صلى الله عليه واله اقترض بكرا
فرد بازلا رباعيا وقال ان خير الناس احسنهم قضاء وانما يصح وانما يصح اقراض الكامل على
وجه يرتفع عنه الحجر فى المال واراد كمال المتعاقدين معا باضافة المصدر الى الفاعل والقابل
وكل ما يتساوى اجزاوه فى القيمة والمنفعة وتتقارب صفاته كالحبوب والادهان يثبت فى الذمة
مثله وما لا يتساوى اجزاوه كالحيوان يثبت قيمته يوم القبض لانه وقت الملك وبه اى بالقبض يملك
المقترض القرض على المشهور لا بالتصرف قيل لانه فرع الملك فيمتنع كونه شرطا فيه والا دار وفيه منع تبعيته للملك
مطلقا اذ يكفى فيه اذن المالك وهو هنا حاصل بالعقد بل بالايجاب وحيث قلنا بملكه بالقبض فله
رد مثله مع وجود عينه وان كره المقرض لان العين حينئذ تصير كغيرها من امواله والحق يتعلق بذمته
فيتخير فى جهة القضاء ولو قلنا بتوقف الملك على التصرف وجب دفع العين مع طلب مالكها ويمكن القول
بذلك وان ملكناه بالقبض بناء على كون القرض عقدا جايزا ومن شانه رجوع كل عوض الى مالكه اذا فسخ
كالهبة والبيع بخيار ولا يلزم اشتراط الاجل فيه لماله ولا لغيره لانه عقد جايز فلا يلزم ما يشترط فيه
الحاقا للشرط بجزئه نعم لو شرط اجل القرض فى عقد لازم لزم على ما سبق ويجب على المديون نية القضاء
سواء قدر على ادائه ام لا بمعنى العزم وان عجز على الاداء اذا قدر وسواء كان صاحب الدين حاضرا ام غايبا
لان ذلك من مقتضى الايمان كما يجب العزم على اداء كل واجب وترك كل محرم وقد روى ان من عزم على
قضاء دينه اعين عليه وانه ينقص من معونته بقدر قصور نيته وعزله عند وفاته والايصاء به

لو كان صاحبه غايبا ليتميز الحق ويسلم من تصرف الوارث فيه ويجب كون الوصاية به الى ثقة لانه تسليط
على مال الغير وان قلنا بجواز الوصاية الى غيره فى الجملة ولو جهله ويئس منه تصدق به عنه فى المشهور
وقيل يتعين دفعه الى الحاكم لان الصدقة تصرف فى مال الغير بغير اذنه ويضعف بانه احسان
محض اليه لانه ان ظهر ولم يرض بها ضمن له عوضها والا فهى انفع من بقاء العين المعرضة
لتلفها بغير تفريط المسقط لحقه والاقوى التخيير بين الصدقة والدفع الى الحاكم وابقائه فى يده
ولا تصح قسمة الدين المشترك بين شريكين فصاعدا على المشهور بل الحاصل منه لهما والتاوى
بالمثناة وهو الهالك منهما وقد يحتال للقسمة بان يحيل كل منهما صاحبه بحصته التى يريد اعطاءها
صاحبه ويقبل الاخر بناء على صحة الحوالة من البرى وكذا لو اصطلحا على ما فى الذمم بعضا ببعض
وفاقا للمصنف فى الدروس ويصح بيعه بحال وان لم يقبض من المديون وغيره حالا كان الدين ام
مؤجلا ولا يمنع تعذر قبضه حال البيع من صحته لان الشرط امكانه فى الجملة لا حالة البيع ولا فرق فى بيعه
بالحال بين كونه متشخصا ومضمونا على الاقوى للاصل وعدم صدق اسم الدين عليه لا بموجل لانه
دين بدين وفيه نظر لان الدين الممنوع منه ما كان عوضا حال كونه دينا بمقتضى تعلق الباء به
والمضمون عند العقد ليس بدين وانما يصير دينا بعده فلم يتحقق بيع الدين به ولانه يلزم مثله
فى بيعه بحال والفرق غير واضح ودعوى اطلاق اسم الدين عليه ان اراد به قبل العقد فممنوع او بعده
فمشترك والاطلاق بعد اتمام له عليه عرفا اذا بيع به فيقولون باع فلان ماله بالدين مجاز بقصد ان الثمن
بقى فى ذمته دينا بعد البيع ولو اعتبر هذا الاطلاق جاز مثله فى الحال اذا لم يقبضه خصوصا
اذا امهله به من غير تاجيل وبزيادة عن قدره ونقيصة الا ان يكون ربويا فتعتبر المساواة ولا
يلزم المديون ان يدفع الى المشترى الا ما دفع المشترى الى البايع على رواية محمد بن الفضل عن ابى الحسن
الرضا عليه السلم وقريب منها رواية ابى حمزة عن الباقر عليه السلم وانما اقتصر على الاولى لانها اصرح وعمل بمضمونها
الشيخ ره وجماعة ويظهر من المصنف الميل اليه فى الدروس ولا معارض لها لكن المستند ضعيف وعموم
الادلة تدفعه وحمل على الضمان مجازا لشبهه بالبيع فى المعاوضة وعلى فساد البيع للربا وغيره
فيكون الدفع مأذونا فيه من البايع فى مقابلة ما دفع ويبقى الباقى لمالكه والاقوى مع صحة البيع لزوم
دفع الجميع ويجب مراعاة شروط الربا والصرف ولو وقع صلحا اغتفر الثانى خاصة ومنع ابن
ادريس ره من بيع الدين على غير المديون شاهده المسلم لاقرار الشارع له على ذلك لكن يشترط
استنادا الى دليل قاصر وتقسيم غير حاصر والمشهور الصحة
مطلقا لعموم الادلة ولو باع الذمى ما لا يملكه المسلم
كالخمر والخنزير ثم قضى منه دين المسلم صح قبضه ولو

استثناؤه به كما هو مقتضى الشرع فلو تظاهر به لم يجز ومن ثم قيد بالذمي لان الحربي لا يقر على شي
من ذلك فالحجر يتناوله منه ولا تحل الديون المؤجلة بحجر المفلس عملا بالاصل خلافا لابن الجنيد
حيث زعم انها تحل قياسا على الميت وهو باطل مع وجود الفارق بتضرر الورثة ان منعوا من التصرف
الى ان تحل وصاحب الدين ان لم يمنعوا والحاق المفلس لبقاء ذمته وتحل الديون المؤجلة اذا مات
المديون سواء في ذلك مال السلم والجناية المؤجلة وغيرهما للعموم وكون اجل السلم يقتضي قسطا من
الثمن واجل الجناية بتعيين الشارع وليتحقق الفرق بين الجنايات لا يدفع عموم النص ولا تحل بموت
المالك ديون المديون للاصل خرج منه موت المديون فيبقى الباقي وقيل تحل استنادا الى رواية مرسلة
وبالقياس على موت المديون وهو باطل وللمالك انتزاع السلعة التي نقلها الى المفلس قبل الحجر ولم
يستوف عوضها مع وجودها مقدما فيها على سائر الديان في الفلس اذا لم تزد زيادة متصلة كالسمن
والطول فان زادت كذلك لم يكن له اخذها لحصولها على ملك المفلس فيمتنع اخذ العين بدونها ومعها
وقيل يجوز انتزاعها وان زادت لان هذه الزيادة صفة محضة وليست من فعل المفلس فلا تعد مالا
له ولعموم من وجد عين ماله فهو احق بها وفي قول ثالث يجوز اخذها لكن يكون المفلس شريكا
بمقدار الزيادة ولو كانت الزيادة منفصلة كالولد وان لم ينفصل والثمرة وان لم تقطف لم تمنع من
الانتزاع وكانت الزيادة للمفلس ولو كانت بفعله كما لو غرس او صبغ الثوب او خاطه او طحن الحنطة
كان شريكا بنسبة الزيادة وغرماء الميت سواء في تركته مع القصور فيقسم على نسبة الديون
سواء فيه صاحب العين وغيره ومع الوفاء لصاحب العين اخذها في المشهور سواء كانت التركة بقدر الدين ام ازيد
وسواء مات محجورا عليه ام لا ومستند المشهور صحيحة ابي ولاد عن الصادق عليه السلام وقال ابن الجنيد يختص
بها وان لم يكن وفاء كالمفلس قياسا واستنادا الى رواية مطلقة في جواز الاختصاص والاول بطل والثاني
يجب تقييده بالوفاء جمعا وربما قيل باختصاص الحكم بمن مات محجورا عليه والا فلا اختصاص مطلقا
وصحيح النص يدفعه ولو وجدت العين ناقصة بفعل المفلس اخذها ان شاء وضرب بالنقص مع الغرماء
مع نسبته اي نسبة النقص الى الثمن بان ينسب قيمته الناقصة الى الصحيحة ويضرب من الثمن الذي
باعه به بتلك النسبة كما هو مقتضى قاعدة الارش ولئلا يجمع بين العوض والمعوض في بعض الفروض
وفي استفادة ذلك من نسبة النقص الى الثمن خفاء ولو كان النقص بفعل غيره فان وجب ارشه ضرب
به قطعا ولو كان من قبل الله تعالى فالاقوى انه كذلك سواء كان الفائت مما يتقسط عليه الثمن بالنسبة

كعبد من عبدين

كعبد من عبدين ام لا كيد العبد لان مقتضى عقد المعاوضة عند فسخه رجوع كل عوض الى صاحبه
او بدله واعلم ان تخصيص النقص بفعل المفلس لا يظهر له نكتة لانه اما سماوي او ما يحدث من الله تعالى
او الاجنبي على تقدير الفرق وحكم الجميع سواء على القول الاقوى ولا يقبل اقراره في حال التفليس بعين
لتعلق حق الغرماء باعيان ماله قبله فيكون اقراره بها في قوة الاقرار بمال الغير وللحجر عن التصرف المالي
المانع من نفوذ الاقرار ويصح اقراره بدين لانه عاقل مختار فيدخل في عموم اقرار العقلاء على انفسهم
جائز والمانع في العين منتف هنا لانه في العين مناف لحق الديان المتعلق بها وهنا يتعلق بذمته فلا ينافي
الفرق جمعا بين الحقين وقوى الشيخ رحمه الله وتبعه العلامة في بعض كتبه المشاركة للخبر ولعموم الاذن في
قسمة ماله بين غرمائه وللفرق بين الاقرار والانشاء فان الاقرار اخبار عن حق سابق والحجر انما
يبطل احداث الملك ولانه كالبينة ومع قيامها لا اشكال في المشاركة ويشكل بان رد اقراره ليس لنفسه
بل لحق غيره فلا ينافي الخبر ونحن قد قبلناه على نفسه بالزامه بالمال بعد الحجر ومشاركة المقر له للغرماء
هو المانع من النفوذ الموجب لمساواة الاقرار للانشاء في المعنى وكونه كالبينة مطلقا ممنوع فما
اختاره المصنف اقوى وموضع الخلاف ما لو اسنده الى ما قبل الحجر اما بعده فانه لا ينفذ
معجلا قطعا نعم لو اسنده الى ما يلزم ذمته كاتلاف مال او جناية شارك لوقوع السبب
بغير اختيار المستحق فلا تقصير بخلاف المعامل ويمنع المفلس من التصرف المبتدأ في اعيان امواله
المنافي لحق الغرماء لا من مطلق التصرف واحترزنا بالمبتدا عن التصرف في ماله بمثل الفسخ بخيار
لانه ليس بابتداء تصرف بل هو اثر امر سابق على الحجر وكذا لو ظهر له عيب فيما اشتراه سابقا فله
الفسخ به وهل يعتبر في جواز الفسخ الغبطة ام يجوز اقتراحا الاقوى الثاني نظرا الى اصل الحكم وان
تخلفت الحكمة وقيل يعتبر الغبطة في الثاني دون الاول وفرق المصنف بينهما بان الخيار ثابت
باصل العقد لا على طريق المصلحة فلا يتقيد بها بخلاف العيب وفيه نظر لان كلا منهما ثابت باصل
العقد على غير جهة المصلحة وان كانت الحكمة المسوغة له هو المصلحة والاجماع على جواز الفسخ
بالعيب وان زادت القيمة فضلا عن الغبطة فيه وشمل التصرف في اعيان الاموال ما كان بعوض وغيره
وما تعلق بنقل العين والمنفعة وخرج به التصرف في غيره كالنكاح والطلاق واستيفاء القصاص
والعفو عنه وما يفيد تحصيله كالاحتطاب والاتهاب وقبول الوصية وان منع منه بعده
وبالمنافي عن وصيته وتدبيره فانهما يخرجان من الثلث بعد وفاء الدين فتصرفه في ذلك ونحوه

[illegible]

جاير اذ لا ضرر على الغرماء فيه ويباع اعيان امواله القابلة للبيع ولو لم تنقل كالمنفعة او جرت وصولح
عليها واضيف العوض الى الاثمان ما يباع ويقسم على الغرماء ان وفى والا فعلى نسبة اموالهم ولا يدخر
للمؤجلة التي لم تحل حال القسمة شيء ولو حل بعد قسمة البعض شارك في الباقي وضرب بجميع المال وضرب
باقي الغرماء ببقية ديونهم ويحضر كل متاع في سوقه وجوبا مع رجاء زيادة القيمة والا استحبابا
لان بيعه فيه اكثر لطالبه واضبط لقيمته ويحبس لو ادعى الاعسار حتى يتبين باعتراف الغريم او بالبينة
المطلعة على باطن امره ان شهدت بالاعسار مطلقا او بتلف المال حيث لا يكون منحصرا في اعيان
مخصوصة والا كفى اطلاعها على تلفها ويعتبر في الاولى مع الاطلاع على باطن امره بكثرة مخالطته وصبره
على ما لا يصبر عليه ذوو اليسار عادة ان يشهد باثبات يتضمن النفي لا بالنفي الصرف بان يقول انه معسر
لا يملك الا قوت يومه وثياب بدنه ونحو ذلك وهل يتوقف ثبوته مع البينة مطلقا على اليمين قولان
وانما يحبس مع دعوى الاعسار قبل اثباته لو كان اصل الدين مالا كالقرض او عوضا عن مال كثمن المبيع
فلو انتفى الامران كالجناية والاتلاف قبل قوله في الاعسار بيمينه لاصالة عدم المال وانما اطلقه المصنف
انكالا على مقام الدين في الكتاب فاذا ثبت اعساره خلى سبيله ولا يجب عليه التكسب لقوله تعالى
وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وعن علي عليه السلم بطريق السكوني انه كان يحبس في الدين ثم ينظر
فان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به ما شئتم ان شئتم
واجروه وان شئتم استعملوه وهو يدل على وجوب التكسب في وفاء الدين واختاره ابن حمزة ره والعلامة
ره في المختلف ومنعه الشيخ ره وابن ادريس للاية واصالة البراءة والاول اقرب لوجوب قضاء الدين على
القادر مع المطالبة والمكتسب قادر ولهذا تحرم عليه الزكوة وح فهو خارج من الاية وانما يجب عليه
التكسب فيما يليق بحاله عادة ولو بمواجرة نفسه وعليه تحمل الرواية وانما يحجر على المديون اذا قصرت امواله
عن ديونه فلو ساوته او زادت لم يحجر عليه اجماعا وان ظهرت عليه امارات الفلس لكن لو طولب بالدين
فامتنع تخير الحاكم بين حبسه الى ان يقضي بنفسه وبين ان يقضي عنه من ماله ولو ببيع ما خالف
الحق وطلب الغرماء الحجر لان الحق لهم فلا يتبرع الحاكم به عليهم نعم لو كانت الديون لمن له عليه
ولاية كان له الحجر او بعضها مع التماس الباقين ولو كانت لغائب لم يكن للحاكم ولايته لانه لا يستوفي
له بل يحفظ اعيان امواله ولو التمس بعض الغرماء فان كان دينهم يفي بماله ويزيد جاز الحجر وعم والا
فلا على الاقوى ويشترط حلول الدين فلو كان او بعضه مؤجلا لم يحجر لعدم استحقاق المطالبة ح

نعم لو كان

نعم لو كان بعضها حالا جاز مع قصور المال عنه والتماس اربابه ولا تباع داره ولا خادمه ولا
ثياب تجمله ويعتبر في الاول والاخير ما يليق بحاله كما وكيفا وفي الوسط ذلك لشرف او عجز وكذا
دابة ركوبه ولو احتاج الى المتعدد استثني كالمتحد ولو زادت عن ذلك في احد الوصفين وجب
الاستبدال او الاقتصار على ما يليق به وظاهر ابن الجنيد ره بيعها في الدين واستحب للغريم تركه
والروايات متظافرة بالاول وعليه العمل وكذا يجري عليه نفقته يوم القسمة ونفقة واجبي النفقة
ولو مات قبلها قدم كفنه ويقتصر منه على الواجب وسطا مما يليق به عادة ومؤنة تجهيزه وهذه
الاحكام استطردها في كتاب الدين لمناسبته وان جرت العادة باختصاص الفلس بباب
ورعاية لادراج الاحكام بسبيل الاختصار **القسم الثاني** دين العبد خصه بناء على الغالب
من تولية ذلك دون الامة ولو ابدله بالمملوك كان اعم لا يجوز له التصرف فيه اي في الدين بان
يستدين لانه استدانة وان كان حكمه كذلك لدخوله في قوله ولا فيما بيده من الاموال الا باذن
السيد سواء قلنا يملك ام احلناه فلو استدان باذنه او اجازته فعلى المولى وان اعتقه وقيل يتبع به بعد
العتق استنادا الى رواية لا تنهض حجة فيما خالف القواعد الشرعية فان العبد بمنزلة الوكيل
وانفاقه على نفسه وتجارته باذن المولى انفاق لمال المولى فيلزمه كما لو لم يعتق ولو كانت الاستدانة
للمولى فهو عليه قولا واحدا ويقتصر المملوك في التجارة على محل الاذن فان عين له نوعا او مكانا او زمانا
تعين وان اطلق تخير وليس له الاستدانة بالاذن في التجارة لعدم دلالتها عليها الا ان تكون
لضرورتها كنقل المتاع وحفظه مع الاحتياج اليه فيلزم ثمنه لو تعدى المأذون نطقا او شرعا
لو تلف يتبع به بعد عتقه ويساره على الاقوى والاصح ولو كانت عينه باقية رجع الى مالكه لفساد
العقد وقيل يسعى فيه العبد استنادا الى اطلاق رواية ابي بصير وحملت على الاستدانة للتجارة
لان الكسب للمولى فاذا لم يلزمه فعله لا يدفع من ماله والاقوى ان استدانته لضرورة التجارة
انما يلزم مما في يده فان قصر استسعي في الباقي ولا يلزم المولى من غير ما في يده وعليه تحمل الرواية ولو اخذ
المولى ما اقترضه المملوك بغير اذنه او في حكمه تخير المقرض بين رجوعه على المولى لترتب يده على ماله مع فساد
القرض وبين اتباع العبد بعد العتق واليسار لانه كالغاصب ايضا ثم ان رجع على المولى قبل ان يعتق
المملوك لم يرجع المولى عليه لانه لا يثبت له في ذمته عبده مال وان كان بعده وكان عند اخذه
للمال عالما بانه قرض فلا رجوع له على المملوك ايضا لتفريطه وان كان قد غره بان المال له تخير رجوعه

عليه لمكان الغرور ولو رجع المقرض على العبد بعد عتقه ويساره فله الرجوع على المولى لاستقرار التلف
في ملكه الا ان يكون قد غرّ المولى فلا رجوع له عليه كتاب الرهن ١٥٩ وهو وثيقة للدين
والوثيقة فعيلة بمعنى المفعول اى موثوق به لاجل الدين والتاء فيها لنقل اللفظ من الوصفية الى الاسمية
الحقيقية لا للتانيث فلا يرد عدم المطابقة بين المبتدا والخبر فى التذكير والتانيث واتى بالدين
معرفا من غير نسبته الى المرهن حذرا من الدور باعتبار اخذه فى التعريف وفى بعض النسخ لدين المرتهن
ويمكن تخلصه منه بكشفه بصاحب الدين او من له الوثيقة من غير ان يوخذ الرهن فى تعريفه والتخصيص
بالدين اما مبنى على عدم جواز الرهن على غيره وان كان مضمونا كالغصب لكن فى ان المص قايل بجواز
الرهن عليه وعلى ما يمكن تطرق ضمانه كالمبيع وثمنه لاحتمال فساد البيع باستحقاقهما ونقصان
قدرهما او على ان الرهن عليها انما هو لاستيفاء الدين على تقدير ظهور الخلل بالاستحقاق عليهما
او تعذر العين وفيه تكلف مع انه قد يبقى بحاله فلا يكون دينا وفيه على تقدير عدم الاضافة الى
المرتهن امكان الوثيقة بدون الرهن بل الوديعة والعارية ومطلق وضع اليد فيوخذ مفاصة
عند جحود المديون الدين وهو توثق فى الجملة ويفتقر الرهن الى الايجاب وقبول كغيره من العقود
والايجاب رهنتك او وثقتك بالتضعيف او ارهنتك بالهمزة او هذا رهن عندك او على مالك
او وثيقة عندك او خذه على مالك او بمالك او امسكه حتى اعطيك مالك بقصد الرهن وشبهه مما
ادى المعنى وانما لم يخص هذا العقد فى لفظ كالعقود اللازمة ولا فى الماضى لانه جايز من طرف المرتهن
الذى هو المقصود الذاتى منه فغلب فيه جانب الجايز مطلقا وجوزه المص فى الدروس بغير العربية وفاقا
للتذكرة وتكفى الاشارة فى الاخرس وان كان عارضا والكتابة معها اى مع الاشارة بما يدل على قصده
لا بمجرد الكتابة لامكان العبث وارادة امر اخر فيقول المرتهن قبلت وشبهه من الالفاظ الدالة على
الرضا بالايجاب فى اعتبار المضى والمطابقة بين الايجاب والقبول وجهان واولى بالجواز هنا لو وقع
ممن هو ليس بلازم من طرفه ويشترط دوام الرهن بمعنى عدم توقيته بمدة ويجوز تعليق الاذن
فى التصرف على انقضاء اجل وغيره فيتسلط عليه من حين القبول والقبض ان اعتبرناه فان ذكر اجلا
للتصرف اشترط ضبطه بما لا يحتمل الزيادة والنقصان اما لو شرط للرهن بطل العقد ويجوز اشتراط
الوكالة فى حفظ الرهن وبيعه وصرفه فى الدين المرتهن وغيره والوصية له ولوارثه على تقدير موت
الراهن قبله وانما يتم الرهن بالقبض على الاقوى للاية والرواية ومعنى عدم تماميته بدونه كونه

جزء السبب للزوم من قبل الراهن كالقبض فى الهبة بالنسبة الى المتهب وقيل يتم بدونه للاصل وضعف
سند الحديث ومفهوم الوصف فى الاية واشتراطه بالسفر فيها وعدم الكاتب يرشد الى كونه للارشاد
ويؤيده كون استدامته ليست بشرط بل قبض المرتهن لجواز توكيله الراهن فيه وهذا اقوى وعلى
اشتراطه فلو جن الراهن او مات او اغمى عليه او رجع فيه قبل اقباضه بطل الرهن كما هو شان العقود
الجايزة عند عروض هذه الاشياء وقيل لا يبطل للزومه من قبل الراهن فكان كاللازم مطلقا
فيقوم وليه مقامه لكن يراعى ولى المجنون مصلحته فان كان الحظ فى اتمامه بان يكون شرطا فى بيع
يتضرر بفسخه اقبضه والا ابطله ويضعف بان لزومه على القول به مشروط بالقبض فقبله جايز
مطلقا فيبطل كالهبة قبله ولو عرض ذلك للمرتهن فاولى بعدم البطلان لو قيل به ثم ولو قيل به بخلاف
الراهن فالاقوى عدمه هنا والفرق تعلق حق الورثة والغرماء بعد موت الراهن بماله بخلاف موت
المرتهن فان الدين يبقى فيبقى وثيقته لعدم المنافى وعلى هذا لا يجبر الراهن على الاقباض لعدم
لزومه بعد الا ان يكون مشروطا فى عقد لازم فيبنى على القولين ولا يشترط دوام القبض للاصل
بعد تحقق الامتثال به فلو اعاده الى الراهن فلا باس وهو موضع وفاق ويقبل اقرار الراهن بالاقباض
لعموم اقرار العقلاء الا ان يعلم كذبه كما لو قال رهنته اليوم دارى التى بالحجاز وهما بالشام
واقبضته اياها فلا يقبل لانه محال عادة بناء على اعتبار وصول القابض او من يقوم مقامه
الى الرهن فى تحققه فلو ادعى بعد الاقرار بالقبض المواطاة على الاقرار والاشهاد عليه اقامة
لرسم الوثيقة حذرا من تعذر ذلك اذا تاخر الى ان يتحقق القبض سمعت دعواه لجريان العادة
بذلك فله احلاف المرتهن على عدمها وانه وقع موقعه هنا اذا شهد الشاهدان على اقراره
اما لو شهدا على نفس الاقباض لم تسمع دعواه ولم يتوجه اليمين وكذا لو شهدا على اقراره به فانكر
الاقرار لانه تكذيب للشهود ولو ادعى الغلط فى اقراره واظهر تاويلا ممكنا فله احلاف المرتهن
ايضا والا فلا على الاقوى ولو كان الرهن فى يد المرتهن فهو قبض لصدق كونه رهنا مقبوضا
ولا دليل على اعتبار مبتدا بعد واطلاق العبارة يقتضى عدم الفرق بين المقبوض باذن
وغيره كالمغصوب وبه صرح فى الدروس والوجه واحد وان كان منهيا عن القبض هنا لانه
فى غير العبادة غير مفسد وقيل لا يكفى ذلك لان على تقدير اعتباره فى اللزوم ركن فلا
يعتد بالمنهى عنه منه وانما لا يقتضى الفساد حيث تكمل الاركان ولهذا لا يعتد به لو ابتدأه

بغير اذن الراهن وعلى الاكتفاء به لا يفتقر الى اذن جديد في القبض ولا الى مضي زمان يمكن فيه
تجديده لتحقق القبض قبله فاعتبار امر آخر تحصيل للحاصل والاصل وقيل يشترط في مطلق
القبض السابق وقيل في غير الصحيح لان المعتبر فيه ما وقع بعد الرهن وهو لا يتم الا باذن كالمبتدأ
والاذن فيه يستدعي تحصيله ومن ضرورته مضي زمان فهو دال عليه بالمطابقة وعلى الزمان
بالالتزام لكن مدلوله المطابقي منتف لانه تحصيل الحاصل واحد الامثال فيبقى الالتزامي
ويضعف بمنع اعتبار المقيد بالبعدية بل الاعم وهو حاصل والزمان المدلول عليه التزاما من
توابعه ومقدماته فيلزم من عدم اعتباره انتفاؤه نعم لو كان قبضه بغير اذن توجه اعتبارهما
لما تقدم وعلى تقديره فالضمان باق الى ان يتحقق ما يزيله من قبل المالك على الاقوى ولو كان
الرهن مشاعا فلا بد من اذن الشريك في القبض او رضاه بعده سواء كان مما ينقل ام لا لاستلزامه
التصرف في مال الشريك وهو منهي عنه بدون اذنه فلا يعتد به شرعا ويشكل فيما يكفي فيه مجرد التخلية
فانها لا تستدعي تصرفا بل رفع يد الراهن عنه وتمكينه منه وعلى تقدير اعتباره فلو قبضه
بدون اذن الشريك وفعل محرما فهل يتم القبض قولان منشأهما النهي المانع كما لو وقع بدون
اذن الراهن وهو اختيار المصنف والنهي انما هو لحق الشريك فقط للاذن من قبل الراهن الذي
هو المعتبر شرعا وهو موجود ولو اتفقا على قبض الشريك جاز فيعتبر سماعه الاذن فيه والكلام
اما في الشروط واللواحق الاول شرط الرهن ان يكون عينا مملوكة يمكن قبضها ويصح بيعها
هذه الشرائط منها ما هو شرط الصحة وهو الاكثر ومنها ما هو شرط في اللزوم كالمملوكية باعتبار
رهن ملك الغير ولا يضر ذلك لانها شروط في الجملة ولان المملوكية تشتمل على شرط الصحة في بعض
محترزاتها فلا يصح رهن المنفعة كسكنى الدار وخدمة العبد لعدم امكان قبضها اذ لا يمكن
الا باتلافها ولتعذر تحصيل المطلوب في الرهن منها وهو استيفاء الدين منه وهي انما تستوفى
شيئا فشيئا وكلما حصل منها شيء عدم ما قبله كذا قيل وفيه نظر ولا الدين بناء على ما اختاره
من اشتراط القبض لان الدين امر كلي لا وجود له في الخارج يمكن قبضه وما يقبض بعد ذلك
ليس نفسه وان وجد في ضمنه ويحتمل جوازه على هذا القول ويكتفي بقبض ما يعينه المديون
لصدق قبض الدين عليه عرفا كهبة ما في الذمة وعلى القول بعدم اشتراط القبض لا مانع
من صحة رهنه وقد صرح العلامة في التذكرة ببناء الحكم على القول باشتراط القبض وعدمه

فقال لا

فقال لا يصح رهن الدين ان شرطنا في الرهن القبض لانه لا يمكن قبضه لكنه في القواعد جمع
بين الحكم بعدم اشتراط القبض وعدم جواز رهن الدين فتعجب منه المصنف في الدروس وتعجبه
في موضعه والاعتذار له عن ذلك بعدم المنافاة بين عدم اشتراطه واعتبار كونه مما يقبض
مثله مع تصريحه بالبناء المذكور غير مسموع ورهن المدبر ابطال للتدبير على الاقوى لانه من الصيغ
الجائزة فاذا تعقبه ما ينافيه ابطله لكونه رجوعا اذ لا يتم المقصود من عقد الرهن الا بالرجوع
وقيل لا يبطل به لان الرهن لا يقتضي نقله عن ملك الراهن ويجوز فكه فلا يتحقق التنافي بمجرده
بل بالتصرف فيكون التدبير مراعى بفكه فيستقر او باخذه في الدين فيبطل واستحسنه في الدروس
ولا رهن الخمر والخنزير اذا كان الراهن مسلما او المرتهن وان وضعهما على يد ذمي لان يد
الودعي كيد المستودع خلافا للشيخ حيث اجازه كذلك محتجا بان حق الوفاء الى الذمي فيصح كما
لو باعهما واوفاه بثمنهما والفرق واضح ولا رهن الحر مطلقا من مسلم وكافر عند مسلم وكافر لانتفاء
في عدم ملكه ولو رهن ما لا يملكه الراهن وهو مملوك لغيره وقف على الاجازة من مالكه فان اجاز
صح على اشهر الاقوال من كون عقد الفضولي موقوفا مطلقا وان رده بطل ولو استعار للرهن صح
ثم ان سوغ له المالك الرهن كيف شاء جاز مطلقا وان اطلق ففي جوازه فيتخير كالو عمم او المنع للغرر
قولان اختار اولهما في الدروس وعلى الثاني فلا بد من ذكر قدر الدين وجنسه ووصفه وحلوله او
تأجيله وقدر الاجل فان تخطى حينئذ كان فضوليا الا ان يرهن على الاقل فيجوز بطريق اولى ويجوز
الرجوع في العارية ما لم يرهن عملا بالاصل وتلزم بعقد الرهن فليس للمعير الرجوع فيها بحيث
يفسخ الرهن وان جاز له مطالبة الراهن بالفك عند الحلول ثم ان فكه ورده تاما برئ
ويضمن الراهن لو تلف وان كان بغير تفريط او بيع بمثله ان كان مثليا وقيمته يوم التلف
ان كان قيميا هذا اذا كان التلف بعد الرهن اما قبله فالاقوى انه كغيره من الاعيان المعارة
وعلى تقدير بيعه فللاذن مالكه عند ان بيع بثمن المثل ولو بيع بازيد فله المطالبة بما بيع
ويصح رهن الارض الخراجية كالمفتوحة عنوة والتي صالح الامام عليه السلام اهلها على ان تكون
ملكا للمسلمين وضرب عليهم الخراج كما يصح بيعها تبعا للابنية والشجر لا منفردة ولا رهن
الطير في الهواء لعدم امكان قبضه ولو لم يشترط امكن الجواز لامكان الاستيفاء منه ولو
بالصلح عليه الا اذا اعتيد عوده كالحمام الاهلي فيصح لامكان قبضه عادة ولا السمك في الماء

الا اذا كان محصوراً مشاهداً بحيث لا يتعذر قبضه عادة ويمكن العلم به ولا رهن المصحف عند
الكافر او العبد المسلم لاقتضائه الاستيلاء عليهما والسبيل على بعض الوجوه ببيع ونحوه الا
ان يوضعا على يد مسلم لانتفاء السبيل بذلك وان لم يشترط بيعه للمسلم لانه حينئذ لا يستحق
الاستيفاء من قيمته الا ببيع المالك او من يأمره او الحاكم مع تعذره ومثله لا يعد سبيلا لتحققه
وان لم يكن هناك رهن ولا رهن الوقف لتعذر استيفاء الحق منه بالبيع وعلى تقدير جواز
بيعه بوجه يجب ان يشترى بثمنه ملكا يكون وقفا فلا يتجه الاستيفاء منه مطلقا نعم لو قيل بعدم وجوب
اقامة بدله امكن رهنه حيث يجوز بيعه ويصح الرهن في زمن الخيار لثبوت الثمن في الذمة وان لم يكن
مستقرا وان كان الخيار للبايع لانتقال المبيع الى ملك المشتري بالعقد على الاقوى لان صحة البيع
يقتضي ترتب اثره ولان سبب الملك هو العقد فلا يتخلف عنه المسبب وعلى قول الشيخ بعدم
انتقاله الى ملك المشتري لما كان الخيار للبايع او لهما لا يصح الرهن على الثمن قبل انقضائه ويصح
رهن العبد المرتد ولو عن فطرة لانه لم يخرج بها عن الملك وان وجب قتله لانه حينئذ كرهن
المريض المأيوس من برئه ولو كان امرأة او مليا فالامر اوضح لعدم قتلها مطلقا وقبول توبته والجاني
مطلقا عمدا او خطأ لبقاء المالية وان استحق العامد القتل لجواز العفو ثم ان قتل بطل الرهن
وان فداه مولاه او عفى الولي بقي رهنا ولو استرق بعضه بطل الرهن فيه خاصة وفي كون رهن
المولى له في الخطأ التزاما بالفداء وجهان كالبيع وان عجز المولى عن فكه قدمت الجناية لسبقها
ولتعلق حق المجني عليه بالرقبة ومن ثم لو مات الجاني لم يلزم السيد بخلاف المرتهن فان حقه
لا ينحصر فيها بل تشركها ذمة الراهن ولو رهن ما يتسارع اليه الفساد قبل الاجل بحيث لا يمكن اصلاحه
كتجفيف العنب والرطب فليشترط بيعه ورهن ثمنه فيبيعه الراهن ويجعل ثمنه رهنا فان
امتنع منه رفع المرتهن امره الى الحاكم ليبيعه او يأمر به فان تعذر جاز له البيع دفعا للضرر
والحرج ولو اطلق الرهن ولم يشترط بيعه ولا عدمه حمل عليه جمعا بين الحقين مع كونه حالة الرهن
صالحا له وقيل يبطل لعدم اقتضاء الاطلاق البيع وعدم صلاحيته لكونه رهنا على الدوام فهو
في قوة الهالك وهو ضعيف لكونه عند العقد مالا تاما وحكم الشارع ببيعه على تقدير امتناعه
منه صيانة للمال جائز لفساده واحترز بقوله قبل الاجل عما لو كان لا يفسد الا بعد حلوله بحيث
يمكن بيعه قبله فانه لا يمنع وكذا لو كان الدين حالا لامكان حصول المقصود منه ويجب على

[illegible]

المرتهن

[illegible] البيع نقدا او نسيئة

١٦١

المرتهن السعي على بيعه باجد الوجوه فان ترك مع امكانه ضمن الا ان ينهاه المالك فينتفي الضمان
فان امكن اصلاحه بدون البيع لم يجز بيعه بدون اذنه ومؤنة اصلاحه على الراهن كنفقة الحيوان
واما المتعاقدان فيشترط فيهما الكمال بالبلوغ والعقل والرشد والاختيار وجواز التصرف
برفع الحجر عنهما في التصرف المالي ويصح رهن مال الطفل للمصلحة كما اذا افتقر الى الاستدانة لنفقته و
اصلاح عقاره ولم يكن بيع شيء من ماله اعود او لم يمكن وتوقفت على الرهن ويجب كونه على يد
ثقة يجوز ايداعه منه وكذا يصح اخذ الرهن له كما اذا اسلف ماله مع ظهور الغبطة او خيف على
ماله من غرق او نهب والمراد بالصحة هنا الجواز بالمعنى الاعم والمقصود منه الوجوب ويعتبر كون الرهن
مساويا للحق او زائدا عليه ليمكن استيفاؤه منه وكونه بيد الولي او يد عدل ليتم التوثق والاشهاد
على الحق لمن يثبت به عند الحاجة اليه عادة فلو اخل ببعض هذه ضمن مع الامكان ولو تعذر الرهن هنا
وهو في موضع الخوف على ماله او حيث من ثقة عدل غالبا هكذا اطلق الشيخ والجمع بين العدل
والثقة تاكيدا وحاول بعض تفسير الثقة بالعدل لوروده كثيرا في الاخبار وكلام الاصحاب محتملا لما
هو اعم منه ووصف العلية للتنبيه على ان العدالة لا تعتبر في نفس الامر ولا في الظاهر لان الغرض
الذي ليس يقادح على بعض الوجوه كما عرفته في باب الشهادات والمعتبر وجودها غالبا واما
الحق فيشترط ثبوته في الذمة اي استحقاقه فيها وان لم يكن مستقرا كالقرض وثمن المبيع ولو
في زمن الخيار والدية بعد استقرار الجناية وهو انتهاؤها الى الحد الذي لا يتغير موجبها لا
قبله لان ما حصل بها في معرض الزوال بالانتقال الى غيره ثم ان كانت حالة او لازمة للجاني كشبيه
العمد جاز الرهن عليها مطلقا وفي الخطأ المحض لا يجوز الرهن عليها قبل الحلول لان المستحق
عليه غير معلوم اذ المعتبر من وجد منهم عند حلولها مستجمعا للشرائط بخلاف الدين المؤجل
لاستقرار الحق والمستحق عليه ويجوز الرهن عند الحلول على قسطه وهو الثلث بعد حلول كل حول
من الثلاثة ومال الكتابة وان كانت مشروطة على الاقرب لانها لازمة للمكاتب مطلقا على الاصح
والقول الاخر ان المشروطة جائزة من قبل المكاتب فيجوز له تعجيز نفسه ولا يصح الرهن على مالها
لانتفاء فائدته اذ له اسقاطه متى شاء وهو على تقدير تسليمه غير مانع منه كالرهن على الثمن في
مدة الخيار وفي قول ثالث ان المشروطة جائزة من الطرفين والمطلقة لازمة من طرف السيد خاصة
ويتوجه عدم صحة الرهن ايضا كالسابق ومال الجعالة بعد الرد لثبوته في الذمة لا قبله

وان شرع فيه لانه لا يستحق شيئا منه الا بتمامه وقيل يجوز بعد الشروع لانه يؤول الى اللزوم كالثمن
في مدة الخيار وهو ضعيف والفرق واضح لان البيع يكفي في لزومه ابقاؤه على حاله فيقتضي الملك والاصل
عدم الفسخ عكس الجعالة ولا بد من امكان استيفاء الحق من الرهن ليحصل الفائدة المطلوبة
من التوثق به فلا يصح الرهن على منفعة الموجر عينه مدة معينة لان تلك المنفعة الخاصة لا يمكن
استيفاؤها الا من العين المخصوصة حتى لو تعذر الاستيفاء منها بموت ونحوه بطلت الاجارة
فلو اجر في الذمة جاز كما لو استاجره على تحصيل خياطة ثوب بنفسه او بغيره لامكان استيفائها
من الرهن فان الواجب تحصيل المنفعة على اي وجه اتفق وتصح زيادة الدين على الرهن فاذا
استوفي الرهن بقي الباقي منه متعلقا بذمته وزيادة الرهن على الدين وفائدته سعة الوثيقة ومنع الراهن
من التصرف في المجموع فيكون باعثا على الوفاء ولامكان تلف بعضه فيبقى الباقي حافظا للدين واما
اللواحق فمسائل الاولى اذا اشترط الوكالة في الرهن لم يملك عزله على ما ذكره جماعة منهم العلامة لان الرهن
لازم من جهة الراهن وهو الذي شرطها على نفسه فيلزم من جهته ويضعف بان المشروط في اللازم
يؤثر جواز الفسخ لو اخل بالشرط لا وجوب الشرط كما تقدم من ان الشروط في العقد اللازم
يقلبه جائزا عند المص وجماعة فح انما يفيد اخلال الراهن بالوكالة تسلط المرتهن على فسخ العقد
وذلك لا يتم في عقد الرهن لانه يقع ضرب بضرر اقوى وانما تظهر الفائدة فيما لو كان قد شرطها في عقد
لازم كبيع فيفسخ لو فسخ الراهن الوكالة فيفسخ المرتهن البيع المشروط بالرهن والوكالة ان كان هناك
بيع مشروط فيه ذلك والا فان الشرط على المرتهن بغير فائدة ويشكل بما تقدم من وجوب الوفاء
بالشرط عملا بمقتضى الامر خصوصا فيما يكون العقد المشروط فيه كافيا في تحققه كالوكالة على ما حققه
المص من انه يصير جزءا من الايجاب والقبول فيلزم حيث يلزمان ولما كان الرهن لازما من جهة
الراهن فالشرط من قبله كذلك خصوصا هنا فان فسخ المشروط فيه وهو الرهن اذا لم يكن في بيع
لا يتوجه لانه يزيده ضررا فلا يؤثر فسخها وان كانت جائزة بحسب اصلها لانها قد صارت
لازمة بشرطها في اللازم على ذلك الوجه الثانية يجوز للمرتهن ابتياعه من نفسه ان كان وكيلا
في البيع ويتولى طرفي العقد لان الغرض بيعه بثمن المثل وهو حاصل وخصوصية المشتري ملغاة حيث
لم يتعرض لها وربما قيل بالمنع لان ظاهر الوكالة لا يتناوله وكذا يجوز بيعه على ولده بطريق اولى وقيل
لا وهو مقدم به على الغرماء حيا كان الراهن او ميتا مفلسا كان ام لا لسبق تعلق حقه ولو اعوز

الرهن

الرهن ولم يف بالدين ضرب بالباقي مع الغرماء على نسبته الثالثة لا يجوز لاحدهما التصرف
فيه بانتفاع ولا نقل ملك ولا غيرهما اذا لم يكن المرتهن وكيلا والا جاز له التصرف بالبيع والاستيفاء
خاصة كما مر ولو كان له نفع كالدابة والدار اوجر باتفاقهما والا اجره الحاكم وفي كون الاجرة
رهنا كالاصل قولان كما في النماء المتجدد مطلقا ولو احتاج الى مؤنة كما اذا كان حيوانا فعلى
الراهن مؤنته لانه المالك فان كان في يد المرتهن وبذلها الراهن او امره بها انفق ورجع
بما غرم والا استاذنه فان امتنع او تعذر استيذانه لغيبة ونحوها رفع امره الى الحاكم فان
فان تعذر انفق هو بنية الرجوع واشهد عليه ليثبت استحقاقه بغير يمين ورجع فان لم يشهد
فالاقوى قبول قوله في قدر المعروف منه بيمينه ورجوعه به ولو انتفع المرتهن به باذنه على وجه
العوض او بدونه مع الاثم لزمه الاجرة او عوض الماخوذ كاللبن وتقاصا ورجع ذو الفضل
بفضله وقيل تكون النفقة في مقابلة الركوب واللبن مطلقا استنادا الى رواية حملت على الاذن
في التصرف والانفاق مع تساوي الحقين ويحتمل في الدروس جواز الانتفاع بما يخاف فوته على
المالك عند تعذر استيذانه واستيذان الحاكم وهو حسن الرابعة يجوز للمرتهن الاستقلال
بالاستيفاء اذا لم يكن وكيلا لو خاف جحود الوارث ولا بينة له على الحق اذ القول قول الوارث
مع يمينه في عدم الدين وعدم الرهن لو ادعى المرتهن الدين والرهن والمرجع في الخوف الى
القرائن الموجبة للظن الغالب بجحوده وكذا يجوز له ذلك لو خاف جحود الراهن ولم يكن وكيلا
ولو كان له بينة مقبولة وعند الحاكم لم يجز له الاستقلال بدون اذنه والمحقق يجوز في الجحود
احتياجه الى اليمين لو اعترف لعدم التضرر باليمين الصادقة وان كان تركه تعظيما لله اولى
الخامسة لو باع احدهما بدون الاذن توقف على اجازة الاخر فان كان البايع الراهن باذن
المرتهن او اجازته بطل الرهن من العين والثمن الا ان يشترط كون الثمن رهنا سواء كان الدين
حالا ام مؤجلا فيلزم الشرط وان كان البايع المرتهن كذلك بقي الثمن رهنا وليس له التصرف
فيه اذا كان حقه مؤجلا الى ان يحل ثم ان وافق جنسا ووصفا صح والا كان كالرهن وكذا
اعتق الراهن يتوقف على اجازة المرتهن فيبطل برده ويلزم باجازته او سكوته الى ان فك
الرهن باحد اسبابه وقيل يقع العتق باطلا بدون الاذن السابق نظرا الى كونه لا يقع موقوفا
لا اذا اعتق المرتهن فان العتق يقع باطلا قطعا متى لم يسبق الاذن اذ لا عتق الا في ملك ولو سبق

وكان العتق عن الراهن او مطلقا صح ولو كان عن المرتهن صح ايضا وينتقل ملكه الى المعتق قبل ايقاع

الصيغة المقترنة بالاذن كغيره من المأذون فيه ولو وطئها الراهن باذن المرتهن او بدونه وكان

فعل محرما صارت مستولدة مع الاحبال لانها لم تخرج عن ملكه بالرهن وان منع من التصرف

فيها وقد سبق في شرائط المبيع جواز بيعها ح لسبق حق المرتهن على الاستيلاد المانع منه وقيل

يمنع مطلقا للنهي عن بيع امهات الاولاد المتناول باطلاقه هذا الفرد وفصل ثالث باعسار الراهن

فتباع ويساره فيلزمه القيمة يكون رهنا بين الحقين وللمص رحمه الله في بعض تحقيقاته تفصيل رابع وهو

بيعها مع وطيه بغير اذن المرتهن ومنعه مع وقوعه باذنه وكيف كان فلا تخرج عن الرهن بالوطي

ولا بالحبل بل يمنع البيع ما دام الولد لانه مانع طارئ فان مات بيعت للرهن لزوال المانع ولو

وطئها المرتهن فهو زان لانه وطئ امة الغير بغير اذنه فان اكرهها فعليه العشر ان كانت بكرا والا نكن

بكرا فنصفه للرواية والشهرة وقيل مهر المثل لانه عوض الوطي شرعا وللمص في بعض حواشيه قول

بتخير المالك بين الامرين ويجب مع ذلك ارش البكارة ولا يدخل في المهر ولا العشر لانه حق جناية

وعوض جزء فائت والمهر على التقديرين عوض الوطي ولا يشكل بان البكارة اذا اخذ ارشها صارت

ثيبا فينبغي ان يجب مهر الثيب لانه قد صدق وطؤها بكرا وفوتت منها جزءا فيجب عوض كل

منهما لان احدهما عوض جزء والاخر عوض منفعة وان طاوعته فلا شيء لانها بغي ولا مهر لبغي

وفيه ان الامة لا تستحق المهر ولا تملكه فلا ينافي ثبوته لسيدها مع كون التصرف في ملكه بغير

اذنه ولانها تراعوا ولها عوض في العقد فالقول بثبوته عليه مطلقا اقوى مضافا الى ارش البكارة كما مر

وقد تقدم مثله السادسة الرهن لازم من جهة الراهن حتى يخرج عن الحق باداء ولو من

متبرع غيره وفي حكمه ضمان الغير له مع قبول المرتهن والحوالة به وابراء المرتهن له منه وفي حكم الاقالة

المسقطة للثمن المرهون به او المثمن المسلم فيه المرهون به والضابط براءة ذمة الراهن من جميع

الدين ولو خرج من بعضه ففي خروج الرهن اجمع او بقائه كذلك او بالنسبة اوجه ويظهر من العلامة

بقاء الجميع وبه صرح في الدروس ولو شرط كونه رهنا على المجموع خاصة تعين الاول كما انه لو جعله

رهنا على كل جزء منه فالثاني وحيث يحكم بخروجه عن الرهانة فيبقى امانة في يد المرتهن مالكية

لا يجب تسليمه الا مع المطالبة لانه مقبوض باذنه وقد كان وثيقة وامانة فاذا انتفى الاول بقي الثاني

ولو كان الخروج من الحق بابراء المرتهن من غير علم الراهن وجب عليه اعلامه به او رد الرهن بخلاف

ما اذا علم ولو شرط كونه مبيعا عند الاجل بطلا الرهن والبيع لان الرهن لا يوقت والبيع لا يعلق

ولو قبضه كذلك ضمنه بعد الاجل لا قبله لانه ح بيع فاسد وصحيحه مضمون ففاسده كذلك لا قبله لانه ح رهن

فاسد وصحيحه غير مضمون وفاسده كذلك قاعدة مطردة ولا فرق في ذلك بين علمهما بالفساد وجهلهما

والتفريق السابعة يدخل النماء المتجدد المنفصل كالولد والثمرة في الرهن على الاقرب

بل قيل انه اجماع ولان من شأن النماء تبعية الاصل الا مع شرط عدم الدخول فلا اشكال ح في عدم

دخوله عملا بالشرط كما انه لو شرط دخوله ارتفع الاشكال وقيل لا يدخل بدونه للاصل ومنع الاجماع

والتبعية في الملك لا في مطلق الحكم وهو ظاهر ولو كان متصلا كالطول والسمن دخل اجماعا

الثامنة ينتقل حق الرهانة بالموت الى الوارث لانه مقتضى لزوم العقد من طرف الراهن

ولانه وثيقة على الدين فيبقى ما بقي ما لم يسقطه المرتهن لا الوكالة والوصية لانهما اذن في التصرف

يقتصر بهما على من اذن له فاذا مات بطل كنظائره من الاعمال المشروطة بمباشرة معين الا مع الشرط

بان يكون للوارث بعده او لغيره فيلزم عملا بالشرط وللراهن الامتناع من استيمان الوارث

وان شرط له وكالة البيع والاستيفاء لان الرضا بتسليم المورث لا يقتضيه ولاختلاف الاشخاص فيه

وبالعكس للوارث الامتناع من استيمان الراهن عليه فليتفقا على امين يضعانه تحت يده وان لم

يكن عدلا لان الحق لا يعدوهما فيتقيد برضاهما والا ينفقا فالحاكم يعين له عدلا يقبضها

وكذا لو مات الراهن فلورثته الامتناع من ابقائه في يد المرتهن لانه في القبض بمنزلة الوكيل

يبطل بموت الموكل وان كانت مشروطة في عقد لازم الا ان يشترط استمرار الوضع بعد موته

فيكون بمنزلة الوصي في الحفظ التاسعة لا يضمن المرتهن الرهن اذا تلف في يده الا بتعد او

تفريط ولا يسقط بتلفه شيء من حق المرتهن فان تعدى فيه او فرط ضمنه فيلزمه قيمته يوم تلفه

ان كان قيميا على الاصح لانه وقت الانتقال الى القيمة والحق قبله كان منحصرا في العين وان

كانت مضمونة ومقابل الاصح اعتبار قيمته يوم القبض او على القيم من يوم القبض الى يوم التلف

ومن حين التلف الى حين الحكم عليه بالقيمة كالغاصب ويضعف بانه قبل التفريط غير مضمون فكيف

تعتبر قيمته فيه وبان المطالبة لا دخل لها في ضمان القيمي فالاقوى الاول مطلقا هذا اذا كان الاختلاف

بسبب السوق او نقص في العين غير مضمون اما لو نقصت العين بعد التفريط بهزال ونحوه ثم

تلف اعتبر اعلى القيم المنسوبة الى العين من حين التفريط الى التلف ولو كان مثليا ضمنه بمثله ان

وجعلوا الا قيمة المثل عند الأداء على الأقوى لأن الواجب عنده انما كان المثل وان كان متعذرا
وانتقاله الى القيمة بالمطالبة بخلاف القيمي لاستقرارها في الذمة من حين التلف مطلقا ولو اختلفا
في القيمة حلف المرتهن لأنه المنكر والأصل براءته من الزائد وقيل الراهن نظرا الى كون المرتهن
صار خائنا بتفريطه فلا يقبل قوله ويضعف بأن قبول قوله من جهة انكاره لا من حيث كونه
امينا او خائنا العاشرة لو اختلفا في قدر الحق المرهون به حلف الراهن على الأقرب لأصالة عدم
الزيادة وبراءة ذمته منها ولأنه منكر وللرواية وقيل قول المرتهن استنادا الى رواية ضعيفة ولو اختلفا
في الرهن والوديعة بأن قال المالك هو وديعة وقال الممسك هو رهن حلف المالك لأصالة
عدم الرهن ولأنه منكر وللرواية الصحيحة وقيل يحلف الممسك استنادا الى رواية ضعيفة وقيل
الممسك ان اعترف له المالك بالدين والمالك ان انكره جمعا بين الأخبار وللقرينة وضعف المقابل يمنع
من تخصيص الآخر ولو اختلفا في عين الرهن فقال رهنتك العبد فقال بل الجارية حلف الراهن
خاصة وبطلا لانتفاء ما يدعيه الراهن بانكار المرتهن لأنه جائز من قبله فيبطل بانكاره ولو كان
حقا وانتفاء ما يدعيه المرتهن بحلف الراهن ولو كان الرهن مشروطا في عقد لازم تحالفا
لأن انكار المرتهن هنا يتعلق بحق الراهن حيث انه يدعي عدم الوفاء بالشرط الذي هو ركن من
اركان ذلك العقد اللازم فيرجع الاختلاف الى تعيين الثمن لأن شرط الرهن من مكملاته فكل
يدعي ثمنا غير ما يدعيه الآخر فاذا تحالفا بطل الرهن وفسخ المرتهن العقد المشروط فيه ان شاء ولم
يمكن استدراكه كما لو مضى الوقت المحدود له وقيل يقدم قول الراهن كالأول الحادية عشرة لو ادى
دينا وعين به رهنا بأن كان عليه ديون وعلى كل واحد رهن خاص فقصد بالمؤدى احد الديون بخصوصه
ليفك رهنه فذاك هو المتعين لأن مرجع التعيين الى قصد المؤدي وان اطلق ولم يسم احدها لفظا
لكن قصده فتخالفا في القصد فادعى كل منهما قصد الدافع دينا غير الآخر حلف الدافع على ما ادعى
قصده لأن الاعتبار بقصده وهو اعلم به وانما احتيج الى اليمين مع ان مرجع النزاع الى قصد
الدافع ودعوى الغريم العلم به غير معقول لامكان اطلاعه عليه باقرار القاصد ولو تخالفا فيما
تلفظ بارادته فكذلك ويمكن رده الى ما ذكر من التخالف في القصد اذ العبرة به واللفظ كاشف
عنه وكذا لو كان عليه دين خال عن الرهن وآخر به رهن فادعى الدفع عن المرهون به ليفك الرهن
وادعى الغريم الدفع عن الخالي ليبقى الرهن فالقول قول الدافع مع يمينه لأن الاختلاف يرجع الى قصده

الذي

الذي لا يعلم الا من قبله كالأول الثانية عشرة لو اختلفا فيما يباع به الرهن فأراد المرتهن بيعه بنقد
والراهن بغيره بيع بالنقد الغالب سواء وافق مراد احدهما ام خالفهما والبايع المرتهن ان كان وكيلا
والغالب موافق لمراده او رجع الى الحق والا فالحاكم فان غلب نقدان بيع بمناسب الحق منهما ان
اتفق فان باينهما عين الحاكم ان امتنعا من التعيين واطلاق الحكم بالرجوع الى تعيين الحاكم يشمل
ما لو كان لاحدهما اقرب الى الصرف الى الحق وعدمه وفي الدروس لو كان لاحدهما وعنى به المباين اسهل
صرفا الى الحق تعين وهو حسن وفي التحرير لو باينه بيع بأوفرهما حظا وهو احسن فانه ربما كان عسر
الصرف اصلح للمالك وحيث يباع بغير مراده ينبغي مراعاة الحظ له كغيره ممن يلي عليه الحاكم

كتاب الحجر

١٢٤ واسبابه ستة بحسب ما جرت العادة بذكره في هذا الباب والا فهي ازيد من ذلك مفرقة
في تضاعيف الكتاب كالحجر على الراهن في المرهون وعلى المشتري فيما اشتراه قبل دفع الثمن وعلى البايع في الثمن
المعين قبل تسليم المبيع وعلى المكاتب في كسبه لغير الأداء والنفقة وعلى المرتد الذي يمكن عوده الى الاسلام
والستة المذكورة هنا هي الصغر والجنون والرق والفلس والسفه والمرض المتصل بالموت ويمتد حجر الصغير
حتى يبلغ باحد الأمور المذكورة في كتاب الصوم ويرشد بأن يصلح ماله بحيث يكون له ملكة نفسانية
تقتضي اصلاحه وتمنع افساده وصرفه في غير الوجوه اللائقة بافعال العقلاء لا مطلق الاصلاح
فاذا تحققت الملكة المذكورة مع البلوغ ارتفع عنه الحجر وان كان فاسقا على المشهور لاطلاق
الأمر بدفع اموال اليتامى اليهم بايناس الرشد من غير اعتبار امر آخر معه والمفهوم من الرشد عرفا هو
اصلاح المال على الوجه المذكور وان كان فاسقا وقيل يعتبر مع ذلك العدالة فلو كان مصلحا لماله
غير عدل في دينه لم يرتفع عنه الحجر للنهي عن ايتاء السفهاء المال ولما روي ان شارب الخمر سفيه ولا
قائل بالفرق وعن ابن عباس رض ان الرشد هو الوقار والحلم والعقل وانما يعتبر على القول بها في الابتداء
لا في الاستدامة فلو عرض الفسق بعد العدالة قال الشيخ الأحوط انه يحجر عليه مع انه شرطها
ابتداء ويتوجه على ذلك انها لو كانت شرطا في الابتداء لاعتبرت بعده لوجود المقتضي ويختبر
من يراد معرفة رشده بما يلائمه من التصرفات والأعمال ليظهر اتصافه بالملكة وعدمه فمن كان
من اولاد التجار فوض اليه البيع والشراء بمعنى مماكسته فيهما على وجههما ويراعى الى ان يتم مساومته
ثم يتولاه الولي ان شاء فاذا تكرر منه ذلك وسلم من الغبن والتضييع في غير وجهه فهو رشيد
وان كان من اولاد من يصان عن ذلك اختبر بما يناسب حال اهله اما بأن يسلم اليه نفقة مدة

ليفقهها فى مصالحها ومواضعها التى عينت له او بان يستوفى الحساب على معامليهم او نحو ذلك
فان وفى بالافعال الملائمة فهو رشيد ومن تضييعه انفاقه فى المحرمات والاطعمة النفيسة التى
لا يليق بحاله بحسب وقته وبلده وشرفه وضعته والامتعة واللباس كذلك واما صرفه فى وجوه الخير من الصدقات
وبناء المساجد واقراء الضيف فالاقوى انه غير قادح مطلقا اذ لا اسراف فى الخير كما لا خير فى السرف وان كان
انثى اختبرت بما يناسبها من الاعمال كالغزل والخياطة وشراء الاتها المعتادة لامثالها بغير غبن
وحفظ ما يحصل فى يدها من ذلك والمحافظة على اجرة مثلها ان عملت للغير وحفظ ما تليه من اسباب
البيت ووضعه على وجهه وصون اطعمته التى تحت يدها عن مثل الهرة والفارة ونحو ذلك فاذا
تكرر ذلك على وجه الملكة ثبت الرشد والا فلا ولا يقدح فيها وقوع ما ينافيها نادرا من الغلط
والانخداع فى بعض الاحيان لوقوعه كثيرا من الكاملين ووقت الاختبار قبل البلوغ عملا بظاهر
الاية ويثبت الرشد لمن لم يختبر بشهادة النساء فى النساء لا غير لسهولة اطلاعهن عليهن غالبا
عكس الرجال فيثبت بشهادة الرجال مطلقا ذكرا كان المشهود عليه ام انثى لان شهادة الرجال غير مقيدة
والمعتبر فى شهادة الرجال اثنان وفى النساء اربع ويثبت رشد الانثى بشهادة رجل وامرأتين ايضا و
بشهادة اربع خناثى ولا يصح اقرار السفيه بمال ويصح بغيره كالنسب وان اوجب النفقة وفى الانفاق
عليه من ماله او بيت المال قولان اجودهما الثانى وكالاقرار بالجناية الموجبة للقصاص وان كان
نفسا ولا تصرفه فى المال وان ناسب افعال العقلاء ويصح تصرفه فيما لا يتضمن اخراج المال كالطلاق
والظهار والخلع ولا يسلم عوض الخلع اليه لانه تصرف مالى ممنوع منه ويجوز ان يتوكل لغيره فى سائر
العقود اى جميعها وان كان قد ضعف اطلاقه عليه بعض اهل العربية حتى عده فى درة الغواص
من اوهام الخواص وجعله مختصا بالباقى اخذا له من السؤر وهو البقية وعليه جاء قول النبى
صلى الله عليه واله لابن غيلان لما اسلم على عشر نسوة امسك عليك اربعا وفارق سايرهن لكن
قد اجازه بعضهم وانما جاز توكيل غيره له لان عبارته ليست مسلوبة مطلقا بل انما يقتضى التصرف
فى ماله ويمنع حجر المجنون فى التصرفات المالية وغيرها حتى يفيق ويكمل عقله والولاية فى ما لهما
اى الصغير والمجنون للاب والجد له وان علا فيشتركان فى الولاية لو اجتمعا فان اتفقا على امر
نفذ وان تعارضا قدم عقد السابق فان اتفقا ففى بطلانه او ترجيح الاب او الجد اوجه ثم الوصى
لاحدهما مع فقدهما ثم الحاكم مع فقد الوصى والولاية فى مال السفيه الذى لم يسبق رشده كذلك

للاب والجد الى اخر ما ذكر عملا بالاستصحاب فان سبق رشده وارتفع الحجر عنه بالبلوغ معه
ثم لحقه السفه فللحاكم الولاية دونهم لارتفاع الولاية عنه بالرشد فلا يعود اليهم الا بدليل وهو
منتف والحاكم ولى عام لا يحتاج الى دليل وان تخلف فى بعض الموارد وقيل الولاية فى ماله للحاكم مطلقا
لظهور توقف الحجر عليه ورفعه على حكمه فى كون النظر اليه والعبد ممنوع من التصرف مطلقا فى المال وغيره
سواء احلنا ملكه ام قلنا به عدا الطلاق فان له ايقاعه وان كره المولى والمريض ممنوع مما زاد عن الثلث
اذا تبرع به اما لو عاوض عليه بثمن مثله نفذ وان تنجز ما تبرع به فى مرضه بان وهبه او وقفه او تصدق
به او حاباه فى بيع واجارة على الاقوى للاخبار الكثيرة الدالة عليه منطوقا ومفهوما وقيل يمضى من
الاصل للاصل وعليه شواهد من الاخبار ويثبت الحجر على السفيه بظهور سفهه وان لم يحكم الحاكم به لان
المقتضى له هو السفه فيجب تحققه ولظاهر قوله تعالى فان كان الذى عليه الحق سفيها حيث اثبت
عليه الولاية بمجرده ولا يزول الحجر عنه الا بحكمه لان زوال السفه يفتقر الى الاجتهاد وقيام الامارات
لانه امر خفى فيناط بنظر الحاكم وقيل يتوقفان على حكمه لذلك وقيل لا فيهما وهو الاقوى لان المقتضى
للحجر هو السفه فيجب ان يثبت بثبوته ويزول بزواله ولظاهر قوله تعالى فان انستم منهم رشدا
فادفعوا اليهم اموالهم حيث علق الامر بالدفع على ايناس الرشد فلا يتوقف على امر اخر ولو عامله
العالم بحاله استعاد ماله مع وجوده لبطلان المعاملة فان تلف فلا ضمان لان المعامل قد
ضيع ماله بيده حيث سلمه لمن نهى الله تعالى عن ايتائه ولو كان جاهلا بحاله فله الرجوع مطلقا لعدم
تقصيره وقيل لا ضمان مع التلف مطلقا لتقصير من عامله قبل اختباره وفصل ثالث فحكم بذلك
مع قبض السفيه المال باذن مالكه ولو كان بغير اذنه ضمنه مطلقا لان المعاملة الفاسدة لا يترتب
عليها حكم فيكون قابضا للمال بغير اذن فيضمنه كما لو اتلف مالا او غصبه بغير اذن مالكه وهو
حسن وفى ايداعه واعارته واجارته فتلفت العين نظر من تفريطه بتسليمه وقد نهى الله تعالى
عنه بقوله ولا تؤتوا السفهاء اموالكم فيكون بمنزلة من القى ماله فى البحر ومن عدم تسليطه
على الاتلاف لان المال فى هذه المواضع امانة يجب حفظها والاتلاف حصل من السفيه بغير اذن فيضمنه
كالغصب والحال انه بالغ عاقل وهذا هو الاقوى ولا يرتفع الحجر عنه ببلوغه خمسا وعشرين سنة لعدم
منافاة الوجود المقتضى للحجر وعدم صلاحية هذا السن لرفعه ونبه بذلك على خلاف بعض العامة
حيث زعم انه متى بلغ خمسا وعشرين سنة يفك حجره وان كان سفيها ولا يمنع من الحج الواجب

مطلقا سواء زادت نفقته عن نفقة الحضر ام لا سواء وجب بالاصل ام بالعارض كالمنذور قبل

السفر لتعينه عليه ولكن لا يسلم النفقة بل يتولاها الولي او وكيله ولا من الحج المندوب اذا

استوت نفقته حضرا وسفرا وفي حكم استواء النفقة ما لو تمكن في السفر من كسب يجبر الزائد بحيث

لا يمكن فعله في الحضر وينعقد يمينه لو حلف ويكفر بالصوم لو حنث لمنعه من التصرف المالي و

مثله العهد والنذر وانما ينعقد ذلك حيث لا يكون متعلقه المال الا يمكن الحكم بالصحة فلو حلف

او نذر ان يتصدق بالمال لم ينعقد نذره لانه تصرف مالي هذا مع تعينه اما لو كان مطلقا لم يبعد

الا يراعى في انفاذه الرشد ولو العفو عن القصاص لانه ليس بمال لا الدية لانه تصرف مالي ولو تصلح

عن القصاص على مال لكن لا يسلم اليه

كتاب الضمان ١٦٢

والمراد به الضمان بالمعنى

الاخص قسيم الحوالة والكفالة لا الاعم الشامل لهما وهو التعهد بالمال اي الالتزام به من البري من مال

مماثل لما ضمنه للمضمون عنه وبقيد المال خرجت الكفالة فانها تعهد بالنفس وبالبري الحوالة بناء على

اشتراطها بشغل ذمة المحال عليه للمحيل بما احال به ويشترط كمال الرأي كمال الضامن المدلول عليه بالمصدر

او اسم الفاعل او المقام وحريته فلا يصح ضمان العبد في المشهور لانه لا يقدر على شيء وقيل يصح ويتبع

به بعد العتق الا ان يأذن المولى فيثبت المال في ذمة العبد لا في مال المولى لان اطلاق الضمان اعم من

كل منهما فلا يدل على الخاص وقيل يتعلق بكسبه حملا على المعهود من الضمان الذي يستعقب الاداء وربما

قيل يتعلق بمال المولى مطلقا كما لو امره بالاستدانة وهو متجه الا ان يشترط كونه من مال المولى

فيلزم بحسب ما شرط ويكون حينئذ كالوكيل ولو شرط من كسبه فهو كما لو شرط من مال المولى لانه من جملته

ثم ان وفى الكسب بالحق المضمون والا ضاع ما قصر ولو اعتق العبد قبل امكان تجدد شيء من الكسب

ففي بطلان الضمان او بقاء التعلق به وجهان ولا يشترط علمه بالمستحق للمال المضمون وهو المضمون

له بنسبه ووصفه لان الغرض ايفاء الدين وهو لا يتوقف على ذلك وكذا لا يشترط معرفة قدر الحق

المضمون ولم يذكره المص ويمكن ارادته من العبارة بجعل المستحق مبنيا للمجهول ولو ضمن ما في ذمته

صح على اصح القولين للاصل واطلاق النص ولان الضمان لا ينافيه الغرر لانه ليس معاوضة لجوازه

من المتبرع هذا اذا امكن العلم به بعد ذلك كالمثال فلو لم يمكن كضمنت لك شيئا مما في ذمته لم

يصح قطعا وعلى تقدير الصحة يلزمه ما تقوم به البينة انه كان لازما للمضمون عنه وقت الضمان

لا ما يتجدد او يوجد في دفتر او يقر به المضمون عنه او يحلف عليه المضمون له برد اليمين من المضمون

عنه لعدم دخول

عنه لعدم دخول الاول في الضمان وعدم ثبوت الثاني وعدم نفوذ الاقرار في الثالث على الغير

وكون الخصومة حينئذ مع الضامن والمضمون عنه فلا يلزمه ما يثبت بمنازعة غيره كما لا يثبت ما يثبته

في الرابع نعم لو كان الحلف برد الضامن ثبت ما حلف عليه وكذا لا يشترط علمه بالغريم وهو

المضمون عنه لانه وفاء دين عنه وهو جائز عن كل مديون ويمكن ان يريد به الاعم منه ومن المضمون

له ويريد بالعلم به الاحاطة بمعرفة حاله من نسب او وصف بسهولة الاقتضاء وما شاكله لان الغرض

ايفاء الدين وذلك لا يتوقف على معرفته كذلك بل تميزهما اي المستحق والغريم ليمكن توجه القصد

اليهما اما الحق فليمكن اداؤه واما المضمون له فليمكن ايفاؤه واما المضمون عنه فليمكن القصد اليه

ويشكل بان المعتبر القصد الى الضمان وهو التزام المال الذي يذكره المضمون له وذلك غير متوقف

على معرفة من عليه الدين فلو قال شخص اني استحق في ذمة فلان مائة درهم مثلا فقال الاخر ضمنتها

لك كان قاصدا الى عقد الضمان عمن كان عليه الدين مطلقا ولا دليل على اعتبار العلم بخصوصه

ولا بد له من ايجاب وقبول مخصوصين لانه من العقود اللازمة الناقلة للمال من ذمة المضمون عنه الى

ذمة الضامن والايجاب ضمنت وتكفلت ويتميز عن مطلق الكفالة بجعل متعلقها المال فتقبلت

ونحوه من الالفاظ الدالة عليه صريحا ولو قال مالك عندي وعلي او ما عليه علي فليس بصريح لجواز

ارادته ان للغريم تحت يده مالا او انه قادر على تخليصه او ان عليه السعي والمساعدة ونحوه وقيل

انه على ضمان لاقتضاء على الالتزام ومثله في ذمتي وهو متجه اما ضمانه علي فكافٍ لانتفاء الاحتمال

مع تصريحه بالمال فيقبل المستحق وهو المضمون له وقيل يكفي رضاه بالضمان وان لم يصرح بالقبول

لان حقه يتحول من ذمة الى اخرى والناس يختلفون في حسن المعاملة وسهولة القضاء فلا بد من رضاه ولكن

لا يعتبر القبول للاصل لانه وفاء دين والاقوى الاول لانه عقد لازم فلا بد له من ايجاب وقبول لفظيين

صريحين متطابقين عربيين فعلى ما اختاره من اشتراط يعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة وعلى القول

الاخر فلا يشترط فورية القبول للاصل وحصول الغرض وقيل لا يشترط رضاه مطلقا لما روي من ضمان

علي عليه السلم دين الميت الذي امتنع النبي صلى الله عليه وآله من الصلوة عليه لمكان دينه ولا عبرة بالغريم وهو المضمون

عنه لما ذكرناه من انه وفاء عنه وهو غير متوقف على اذنه نعم لا يرجع عليه مع عدم اذنه في الضمان

وان اذن في الاداء لانه متبرع والضمان هو الناقل للمال من الذمة ولو اذن له في الضمان رجع عليه

باقل الامرين مما اداه ومن الحق فان ادى ازيد عنه كان متبرعا بالزائد وان ادى اقل لم يرجع بغيره

سوا اسقط الزايد عنه بصلح ام ابراء ولو وهبه بعد ما ادى الجميع البعض او الجميع جاز رجوعه
ولو ادى عوضا رجع باقل الامرين من قيمته ومن الحق سوا رضي المضمون له بعين الحق من غير عقد
او بصلح ويشترط فيه اي في الضامن الملاءة بان يكون مالكا لما يوفي به الحق المضمون فاضلا عن
المستثنيات في وفاء الدين او علم المستحق باعساره حين الضمان فلو لم يعلم به حتى ضمن تخير
المضمون له في الفسخ وانما يعتبر الملاءة في الابتداء لا الاستدامة فلو تجدد اعساره بعد
الضمان لم يكن له الفسخ لتحقق الشرط حالة وكالا يقدح تجدد اعساره فكذا تعذر الاستيفاء
منه بوجه اخر ويجوز الضمان حالا او موجلا عن حال و موجل سوا تساوى الموجلان في الاجل ام
تفاوتا للاصل ثم ان كان الدين حالا رجع مع الاداء مطلقا وان كان موجلا فلا رجوع عليه
الا بعد حلوله وادائه مطلقا والمال المضمون ما جاز اخذ الرهن عليه هو المال الثابت في الذمة
وان كان متزلزلا ولو ضمن للمشتري عهدة الثمن اي دركه على تقدير الاحتياج الى رده لزمه ضمانه
في كل موضع يبطل فيه البيع من راس كالاستحقاق للمبيع المعين ولم يجز المالك البيع او اجازه ولم
يجز قبض البائع الثمن ومثله تبين خلل في البيع اقتضى فساده من راس كتخلف شرط او اقتران شرط
فاسد لا ما يتجدد فيه البطلان كالفسخ بالتقايل والمجلس والحيوان والشرط وتلف المبيع قبل القبض
لعدم اشتغال ذمة المضمون عنه حين الضمان على تقدير طرو الانفساخ بخلاف الباطل من اصله
ولو ضمن له اي للمشتري ضامن عن البائع درك ما يحدثه المشتري في الارض من بناء او غرس على تقدير
ظهورها مستحقة لغير البائع وقلعه لها او اخذه اجرة الارض فالاقوى جوازه لوجود سبب الضمان
حالة العقد وهو كون الارض مستحقة للغير وقيل لا يصح الضمان هنا لانه ضمان ما لم يجب لعدم
استحقاق المشتري الارش على البائع حينئذ وانما استحقه بعد القلع وقيل انما يصح هذا الضمان
من البائع لانه ثابت عليه بنفس العقد وان لم يضمن فيكون ضمانه تاكيدا وهو ضعيف لانه لا يلزم
من ضمانه لكونه بايعا مسلطا على الانتفاع مجانا ضمانه بعقد مع عدم اجتماع شرائطه التي من
جملتها كونه ثابتا حال الضمان ونظر الفائدة فيما لو اسقط المشتري عنه حق الرجوع بسبب البيع
فيبقى له الرجوع بسبب الضمان لو قلنا بصحته كما لو كان له خياران فاسقط احدهما ونظر ضمان غير
البايع درك العوض ضمانه عهدة المبيع لو ظهر معيبا فطالب المشتري بالارش لانه جزء من الثمن ثابت
وقت الضمان ووجه العدم هنا ان الاستحقاق له انما حصل بعد العلم بالعيب واختيار اخذ

الارش

الارش والموجود من العيب حالة العقد ما كان يلزمه تعين الارش بل التخيير بينه وبين الرد فلم
يتعين الارش الا بعد الضمان ولحوقه لاحد الفردين الثابتين تخييرا حالة البيع فيوصف بالثبوت
قبل اختياره كافراد الواجب المخير ولو انكر المستحق القبض من الضامن فشهد عليه الغريم وهو
المضمون عنه قبل لانه ان كان امرا بالضمان فشهادته عليه شهادة على نفسه باستحقاق الرجوع عليه
وشهادة لغيره فتسمع وان كان الضامن متبرعا عنه فهو اجنبي فلا مانع من قبولها البراءة من الدين
ادى او لم يود لكن انما تقبل مع عدم التهمة بان تفيده الشهادة فائدة زائدة على ما يغرمه لو لم يثبت
الاداء فترد وللتهمة صور منها ان يكون الضامن معسرا ولم يعلم المضمون له باعساره فان له
الفسخ حيث لا يثبت الاداء ويرجع على المضمون عنه فيدفع بشهادته عود الحق الى ذمته ومنها
ان يكون الضامن قد تجدد عليه الحجر للفلس وللمضمون عنه عليه دين فانه يوفر بشهادته مال المفلس
فيزداد ما يضرب به ولا فرق في هاتين بين كون الضامن متبرعا وبسوال لان فسخ الضمان يوجب
العود على المديون على التقديرين ومع الافلاس ظاهر وجعل بعضهم من صور التهمة ان يكون الضامن
قد صالح على اقل من الحق فيكون رجوعه على تقدير كونه بسوال انما هو بالمدفوع فتجر شهادة المضمون
عنه تهمة بتخفيف الدين عنه وفيه نظر لانه يكفي في سقوط الزايد عن المضمون عنه اعتراف الضامن
بذلك فلا يرجع به وان لم يثبته فيندفع التهمة وتقبل الشهادة كانيه عليه المص بقوله ومع عدم
قبول قوله للتهمة او لعدم العدالة ولو غرم الضامن يرجع على المضمون عنه في موضع المرجوع
وهو ما لو كان ضامنا باذنه بما اداه اولا لتصادقهما على كونه هو المستحق في ذمة المضمون عنه
واعترافه بان المضمون له ظالم بالاخذ ثانيا هذا مع مساواة الاول للحق او قصوره والا رجع عليه
باقل الامرين منه ومن الحق لانه لا يستحق الرجوع بالزايد عليه ومثله ما لو صدقه على الدفع ولم
يشهد ويمكن دخوله في عدم قبول قوله ولو لم يصدقه على الدفع الذي ادعاه رجع عليه بالاقل
مما ادعى اداه اولا واداه اخيرا لان الاقل ان كان هو الاول فهو يعترف بانه لا يستحق سوا
وان المضمون له ظالمه في الثاني وان كان الثاني فلم يثبت ظاهرا سواه وعلى ما بيناه يرجع بالاقل
منها ومن الحق كتاب الحوالة وهي التعهد بالمال من المشغول بمثله للمحيل
هنا هو القدر المتفق عليه من الحوالة والا فالاقوى جوازها على البري للاصل لكنه يكون اشبه
بالضمان لاقتضائه نقل المال من ذمة مشغولة الى ذمة بريئة فكان المحال عليه بقبوله لها

حواله

ضامن لدين المحتال على المحيل ولكنها لا تخرج بهذا الشبه عن اصل الحوالة فتلحقها احكامها ويشترط
فيها رضا الثلثة اما رضا المحيل والمحتال فموضع وفاق ولان من عليه الحق مخير في جهات القضاء من ماله
ودين المحتال به من جملتها والمحتال حقه ثابت في ذمة المحيل فلا يلزمه نقله الى ذمة اخرى بغير رضاه
واما المحال عليه فاشتراط رضاه هو المشهور ولانه احد اركان الحوالة ولاختلاف الناس في الاقتضاء
سهولة وصعوبة وفيه نظر لان المحيل قد اقام المحتال مقام نفسه في القبض بالحوالة فلا وجه للافتقار
الى رضى من عليه الحق كما لو وكله في القبض منه واختلاف الناس في الاقتضاء لا يمنع من مطالبة المستحق
ومن نصبه خصوصا مع اتفاق الحقين جنسا ووصفا فعدم اعتباره اقوى نعم لو كانا مختلفين وكان
الغرض استيفاء مثل حق المحتال توجه اعتبار رضا المحال عليه لان ذلك بمنزلة المعاوضة الجديدة فلا
بد من رضا المتعاوضين ولو رضي المحتال باخذ جنس ما على المحال عليه زال المحذور ايضا وعلى تقدير اعتبار
رضاه ليس هو على حد رضاهما لان الحوالة عقد لازم لا تتم الا بايجاب وقبول فالايجاب من المحيل
والقبول من المحتال ويعتبر فيهما ما يعتبر في غيرهما من اللفظ العربي والمطابقة وغيرهما واما رضا
المحال عليه فيكفي كيف اتفق متقدما ومتاخرا ومقارنا ولو جوزنا الحوالة على البريء اعتبر رضاه
قطعا ويستثنى من اعتبار رضا المحيل ما لو تبرع المحال عليه بالوفاء فلا يعتبر رضا المحيل قطعا لانه
وفاء دينه بغير اذنه والعبارة حينئذ ان يقول المحال عليه للمحتال احلتك بالدين الذي لك على فلان
على نفسي فيقبل فيقومان بركني العقد وحيث تتم الحوالة يلزم فيتحول فيها المال من ذمة المحيل الى
ذمة المحال عليه كالضمان عندنا ويبرأ المحيل من حق المحتال بمجردها وان لم يبرئه المحتال لدلالة التحول
عليه في المشهور ولا يجب على المحتال قبولها على الملي لان الواجب اداء الدين والحوالة ليست اداء وانما هي
نقل له من ذمة الى اخرى فلا يجب قبولها عندنا وما ورد من الامر بقبولها على الملي على تقدير صحته
محمول على الاستحباب ولو ظهر اعسار المحال عليه حال الحوالة بعدها فسخ المحتال ان شاء سواء شرط يساره ام لا
وسواء تجدد له اليسار قبل الفسخ ام لا وان زال الضرر عملا بالاستصحاب ولو انعكس بان كان موسرا
حالتها فتجدد اعساره فلا خيار لوجود الشرط ويصح ترامي الحوالة بان يحيل المحال عليه المحتال على اخر
ثم يحيل الاخر محتاله على ثالث وهكذا ويبرأ المحال عليه في كل مرتبة كالاول ودورها بان يحيل
المحال عليه في بعض المراتب على المحيل الاول في الصورتين المحتال متحد وانما تعدد المحال عليه
وكذا الضمان يصح ترامیه بان يضمن الضامن اخر ثم يضمن الاخر ثالث وهكذا ودوره بان

يضمن المضمون عنه الضامن في بعض المراتب ومنعه الشيخ ره لاستلزامه جعل الفرع اصلا ولعدم
الفائدة ويضعف بان الاختلاف فيهما غير مانع وقد تظهر الفائدة في ضمان الحال مؤجلا وبالعكس وفي الضمان
باذن وعدمه فكل ضامن يرجع مع الاذن على مضمونه لا على الاصل وانما يرجع عليه الضامن الاول ان ضمن
باذنه واما الكفالة فيصح ترامیها دون دورها لان حضور المكفول الاول يبطل ما تاخر منها وكذا تصح
الحوالة بغير جنس الحق الذي للمحتال على المحيل بان يكون له عليه دراهم فيحيله على اخر بدنانير سواء جعلنا الحوالة
استيفاء ام اعتياضا لان ايفاء الدين بغير جنسه جائز مع التراضي وكذا المعاوضة على الدراهم بالدنانير
ولو انعكس فاحاله بحقه على من عليه مخالف فصح ايضا بناء على اشتراط رضا المحال عليه سواء جعلناها استيفاء
ام اعتياضا بتقريب التقرير ولا يعتبر التقابض في المجلس حيث يكون صرفا لان المعاوضة على هذا الوجه
ليست بيعا ولو لم يعتبر رضا المحال عليه صح الاول دون الثاني اذ لا يجب على المديون الاداء من غير جنس
ما عليه وخالف الشيخ ره وجماعة فيهما فاشترطوا تساوي المال المحال به وعليه جنسا ووصفا استنادا
الى ان الحوالة تحويل ما في ذمة المحال عليه فاذا كان على المحيل دراهم مثلا وله على المحال عليه دنانير كيف يصير
حق المحتال عليه دراهم ولم يقع عقد يوجب ذلك لانا ان جعلناها استيفاء كان المحتال بمنزلة من استوفى
دينه واقرضه المحال عليه وحق القرض الدراهم لا الدنانير وان كانت معاوضة فليست على حقيقة المعاوضات
التي يقصد بها تحصيل ما ليس بحاصل من جنس مال او زيادة قدر او صفة وانما هي معاوضة ارفاق
ومسامحة للحاجة فاعتبر فيها التجانس والتساوي وجوابه يظهر مما ذكرناه وكذا تصح الحوالة بدين
عليه لواحد على دين للمحيل على اثنين متكافلين اي قد ضمن كل منهما ما في ذمة صاحبه دفعة ولاحقة
او متلاحقين مع ارادة الثاني ضمان ما في ذمة الاول في الاصل لا مطلقا لئلا يصير المالان
في ذمة الثاني ووجه جواز الحوالة عليهما ظاهر لوجود المقتضي للصحة وانتفاء المانع اذ ليس الا
كونهما متكافلين وذلك لا يصلح مانعا ونبه بذلك على خلاف الشيخ ره حيث منع منه محتجا باستلزامه
زيادة الارتفاق قدرا ووصفا وهذا التعليل انما يتوجه على مذهب من يجعل الضمان ضم ذمة
الى ذمة فيتخير ح في مطالبة كل منهما بالمجموع الحق اما على مذهب اصحابنا من انه ناقل للمال من ذمة
المحيل الى ذمة المحال عليه فلا ارتفاق بل غايته انتقال ما على كل منهما الى ذمة صاحبه فيبقى الامر
كما كان ومع تسليمه لا يصلح للمانعية لان مطلق الارتفاق بها غير مانع اجماعا كالو احاله على
املى منه واحسن وفاء ولو ادى المحال عليه فطلب الرجوع بما اداه على المحيل لانكاره الدين

ونزعه ان الحوالة على البرئ بناء على جواز الحوالة عليه وادعاء المحيل تعارض الاصل وهو براءة ذمة
المحال عليه من دين المحيل والظاهر وهو كونه مشغول الذمة اذ الظاهر انه لولا اشتغال ذمته لما
احيل عليه والاول وهو الاصل ارجح من الثاني حيث يتعارضان غالبا وانما يتخلف في مواضع نادرة
فيحلف المحال عليه على انه برئ من دين المحيل ويرجع عليه بما غرم سواء كان العقد الواقع بينهما بلفظ الحوالة
او الضمان لان الحوالة على البرئ اشبه بالضمان فتصح بلفظه وايضا فهو يطلق على ما يشملها بالمعنى الاعم
فيصح التعبير به عنها ويحتمل الفرق بين الصيغتين فيقبل مع التعبير بالضمان دون الحوالة عملا بالظاهر
ولو اشترطنا في الحوالة اشتغال ذمة المحال عليه بالحق تعارض اصل الصحة والبراءة فيتساقطان ويبقى
مع المحال عليه اداء دين المحيل باذنه فيرجع عليه لا محالة ووقوع الاذن في ضمن الحوالة الباطلة المقتضي بطلانها
لبطلانه تابعها لا يضر لاتفاقهما على الاذن وانما اختلفا في امر آخر فاذا لم يثبت يبقى ما اتفقا عليه من
الاذن في الوفاء المقتضي للرجوع ويحتمل عدم الرجوع ترجيحا للصحة المستلزمة لشغل الذمة

كتاب الكفالة ١٢٩

وهي التعهد بالنفس اي التزام احضار المكفول متى طلبه المكفول له
وشرطها رضا الكفيل والمكفول له دون المكفول لوجوب الحضور عليه متى طلبه صاحب الحق ولو بالدعوى
بنفسه او وكيله والكفيل بمنزلة الوكيل حيث يامره به ويفتقر الى الايجاب والقبول بين الاولين صادرين
على الوجه المعتبر في العقد اللازم وتصح حالة ومؤجلة اما الثاني فموضع وفاق واما الاول فاصح
القولين لان الحضور حق شرعي لا ينافيه الحلول وقيل لا تصح الا مؤجلة الى اجل معلوم لا يحتمل الزيادة
والنقصان كغيره من الآجال المشترطة ويبرأ الكفيل بتسليمه تسليما تاما بان لا يكون هناك مانع من
تسلمه كمتغلب وحبس ظالم وكونه في مكان لا يتمكن من وضع يده عليه لقوة المكفول وضعف المكفول له
في المكان المعين ان بيّناه في العقد وبلد العقد مع الاطلاق وعند الاجل اي بعده ان كانت مؤجلة
او في الحلول متى شاء ان كانت حالة ونحو ذلك فاذا سلمه كذلك برئ فان امتنع سلمه الى الحاكم و
برئ ايضا فان لم يمكن اشهد عدلين باحضاره الى المكفول له وامتناعه من قبضه ولو امتنع الكفيل
من تسليمه الزمه الحاكم به فان ابى فللمستحق طلب حبسه من الحاكم حتى يحضره او يؤدي ما عليه ان امكن
اداؤه عنه كالدين فلو لم يمكن كالقصاص والزوجية والدعوى لعقوبة توجب حدا او تعزيرا الزم
باحضاره حتما مع الامكان وله عقوبته عليه كما في كل ممتنع من اداء الحق مع قدرته عليه فان لم يمكنه
الاحضار وكان له بدل كالدية في القتل وان كان عمدا ومهر مثل الزوجة وجب عليه البدل وقيل يتعين

الزامه

١٢٩

الزامه باحضاره اذا طلبه المستحق مطلقا لعدم انحصار الاغراض في اداء الحق وهو قوي ثم على تقدير
كون الحق مالا واداه الكفيل فان كان قد ادى باذنه رجع عليه وكذا ان ادى بغير اذنه مع كفالته باذنه
وتعذر احضاره والا فلا رجوع والفرق بين الكفالة والضمان في رجوع من ادى بالاذن هنا وان
كفل بغير الاذن بخلاف الضمان ان الكفالة لم تتعلق بالمال بالذات وحكم الكفيل بالنسبة اليه حكم الاجنبي
فاذا اداه باذن المديون فله الرجوع بخلاف الضامن لانتقال المال الى ذمته بالضمان فلا
ينفعه بعده الاذن في الاداء لانه كاذن البرئ للمديون في اداء دينه واما اذنه في الكفالة اذا تعذر
احضاره واستيذانه في الاداء فذلك من لوازم الكفالة والاذن فيها اذن في لوازمها ولو
علق الكفالة بشرط متوقع او صفة مترقبة بطلت الكفالة وكذا الضمان والحوالة كغيرها
من العقود اللازمة نعم لو قال ان لم احضره الى كذا كان علي كذا صحت الكفالة ابدا ولا يلزمه المال
المشروط ولو قال علي كذا ان لم احضره لزمه ما شرطه من المال ان لم يحضره على المشهور ومستند الحكمين
رواية داود بن الحصين عن ابي العباس عن الصادق عليه السلام وفي الفرق بين الصيغتين من حيث التركيب
العربي نظر ولكن المصنف رحمه الله والجماعة عملوا بمضمون الرواية جامدين على النص مع ضعف سنده
وربما تكلف متكلف للفرق بما لا يسمن ولا يغني من جوع وان اردت الوقوف على تحقيق الحال
فراجع ما حررناه في ذلك بشرح الشرائع وغيره ومحصل الكفالة اي حكم الكفالة باطلاق الغريم
من المستحق قهرا فيلزمه احضاره او اداء ما عليه ان امكن وعلى ما اخترناه مع تعذر احضاره لكن
هنا حيث يؤخذ منه المال لا رجوع له على الغريم اذ لم يامره بدفعه اذ لم يحصل من الاطلاق ما يقتضي
الرجوع فلو كان الغريم قاتلا عمدا كان ام شبهه لزمه احضاره او الدية ولا يقتص منه في العمد
لانه لا يجب على غير المباشر ثم ان استمر القاتل هاربا ذهب المال على المخلص وان تمكن الولي منه
في العمد وجب عليه رد الدية الى الغارم وان لم يقتص من القاتل لانها وجبت لمكان الحيلولة
وقد زالت وعدم القتل الآن مستند الى اختيار المستحق ولو كان تخليص الغريم من يد كفيله و
تعذر استيفاء الحق من قصاص او مال واخذ الحق من الكفيل كان له الرجوع على الذي خلصه
كتخليصه من يد المستحق ولو غاب المكفول غيبة يعرف موضعها انظر الكفيل بعد مطالبة المكفول له
باحضاره وبعد الحلول ان كانت مؤجلة بمقدار الذهاب اليه والاياب فان مضت ولم يحضره
حبس والزم ما تقدم ولو لم يعرف موضعه لم يكلف احضاره لعدم امكانه ولا شيء عليه

لانه لم يكفل المال وانما يقتصر في الاحضار وينصرف الاطلاق الى التسليم في موضع العقد لانه المفهوم

عند الاطلاق ويشكل لو كانا في برية وبلد غربة قصدهما مفارقته سريعا لكنهم لم يذكروا هنا

خلافا كالسلم والاشكال يندفع بالتعيين ولو عين غيره اي غير موضع العقد لزم ما شرط وحيث

يعين او يطلق ويحضره في غير ما عين شرعا لا يجب تسلمه وان انتفى الضرر ولو قال الكفيل لا حق

لك على المكفول حالة الكفالة فلا يلزمني احضاره فالقول قول المكفول له لرجوع الدعوى الى

صحة الكفالة وفسادها فيقدم قول مدعي الصحة وحلف المستحق وهو المكفول له ولزمه احضاره

فان تعذر لم يثبت الحق بحلفه السابق لانه لاثبات حق يصحح الكفالة ويكفي فيه توجه الدعوى

نعم لو اقام بينة بالحق واثبته عند الحاكم الزم به كما مر ولا يرجع به على المكفول لاعترافه ببراءة

ذمته وزعمه انه مظلوم وكذا لو قال الكفيل للمكفول له ابرأته من الحق او اوفاكه لاصالة بقائه

ثم ان حلف المكفول له على بقاء الحق برئ من دعوى الكفيل ولزمه احضاره فان جاء بالمكفول فادعى

البراءة ايضا لم يكتف باليمين التي حلفها للكفيل لانها كانت لاثبات الكفالة وهذه دعوى اخرى

وان لزمت تلك بالعرض فلو لم يحلف ورد اليمين عليه اي على الكفيل فحلف برئ من الكفالة

والمال بحاله لا يبرئ المكفول منه لاختلاف الدعويين كما مر ولانه لا يبرأ بيمين غيره نعم لو حلف المكفول

اليمين المردودة على البراءة بريا معا لسقوط الكفالة بسقوط الحق كما لو اداه وكذا لو نكل المكفول له

عن يمين المكفول فحلف بريا معا ولو تكفل اثنان بواحد كفى تسليم احدهما اياه تاما لحصول الغرض

كما لو سلم نفسه او سلمه اجنبي وهل يشترط تسليمه عنه وعن شريكه ام يكفي الاطلاق قولان اجودهما الثاني

وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة وكذا القول في تسليم نفسه وتسليم الاجنبي له وقيل لا يبرأ مطلقا

لتغاير الحقين وضعفه ظاهر ونظهر الفائدة لو هرب بعد تسليم الاول ولو تكفل بواحد لاثنين

فلا بد من تسليمه اليهما معا لان العقد الواحد هنا بمنزلة عقدين كما لو تكفل لكل واحد على انفراده

او ضمن دينين لشخصين فادى دين احدهما فانه لا يبرئ من دين الآخر بخلاف السابق فان الغرض من

كفالتهما للواحد احضاره وقد حصل ويصح التعبير في عقد الكفالة بالبدن والرأس والوجه فيقول

كفلت لك بدن فلان او رأسه او وجهه لانه يعبر بذلك عن الجملة بل عن الذات عرفا ويلحق به

الكبد والقلب وغيرهما من الاجزاء التي لا يبقى الحيوة بدونها والجزء الشايع فيه كثلثه وربعه استنادا

الى انه لا يمكن احضار المكفول الا باحضاره اجمع وفي غير البدن نظر اما الوجه والرأس فانهما

وان اطلقا

وان اطلقا على الجملة لكن يطلقان على انفسهما اطلاقا شايعا متعارفا ان لم يكن اشهر من اطلاقهما

على الجملة والحمل للفظ المحتمل للمعنيين على الوجه المصحح مع الشك في حصوله واصالة البراءة من مقتضى

العقد غير جيد نعم لو صرح بارادة الجملة من الجزئين اتجهت الصحة كارادة احد معنيي المشترك

كما انه لو قصد الجزء بعينه فكقصد الجزء الذي لا يمكن الحيوة بدونه واما ما لا يبقى الحيوة بدونه مع

عدم اطلاق اسم الجملة عليه حقيقة فغايته ان اطلاقه عليها مجاز وهو غير كاف في اثبات الاحكام

الشرعية ويلزم مثله في كل جزء من البدن فالبطلان في الجميع اوجه والحاق الرأس والوجه مع قصد الجملة

بهما دون اليد والرجل وان قصدها بهما مجازا لان المطلوب شرعا كفالة المجموع باللفظ الصريح

الصحيح كغيره من العقود اللازمة والتعليل بعدم امكان احضار الجزء المكفول بدون الجملة فكان

في قوة كفالة الجملة ضعيف لان المطلوب لما كان كفالة المجموع لم يكن البعض كافيا في صحته وان

توقف احضاره عليه لان الكلام ليس في مجرد الاحضار بل على وجه الكفالة الصحيحة وهو منتف

ولو مات المكفول قبل احضاره بطلت الكفالة لفوات متعلقها وهو النفس وفوات الغرض

لو اريد البدن ويمكن الفرق بين التعبير بكفلت فلانا وكفلت بدنه فيجب احضاره مع طلبه في الثاني دون

الاول بناء على ما اختاره المحققون من ان الانسان ليس هو الهيكل المحسوس ويضعف بان مثل ذلك منزل على

المتعارف لا على المحقق عند الاول فلا يجب على التقديرين الا في الشهادة على عينه ليحكم عليه بالاتلاف والمعاملة

لما اذا كان قد شهد عليه من لا يعرف نسبه بل شهد على صورته فيجب احضاره ميتا حيث يمكن الشهادة عليه

بان لا يكون قد تغير بحيث لا يعرف ولا فرق بين كونه قد دفن وعدمه لان ذلك مستثنى من تحريم نبشه

كتاب الصلح ١٢٠

وهو جائز مع الاقرار والانكار عندنا مع سبق نزاع ولا معه ثم ان

كان المدعي محقا استباح ما دفع اليه المنكر صلحا والا فهو حرام باطنا عينا كان ام دينا حتى لو صالح عن العين

بمال فهي باجمعها حرام ولا يستثنى له منها مقدار ما دفع من العوض لفساد المعاوضة في نفس الامر نعم لو استندت

الدعوى الى قرينة كما لو وجد بخط مورثه ان له حقا على احد فانكر وصالحه على اسقاطها بمال فالمتجه صحة

الصلح ومثله ما لو توجهت الدعوى بالتهمة لان اليمين حق يصح الصلح على اسقاطه الا ما احل حراما

او حرم حلالا كذا ورد في الحديث النبوي وفسر تحليل الحرام بالصلح على استرقاق حر او استباحة بضع لا

لا باحته غيره او ليشرب الخمر ونحوه وتحريم الحلال بان لا يطأ احدهما حليلته ولا ينتفع بماله ونحوه والصلح

على مثل هذه باطل باطنا وظاهرا وفسر بصلح المنكر على بعض المدعي او منفعته او بدله مع كون احدهما عالما

والتشكيك فيه في القواعد ثم ذكره من عدم امكان احضاره مع صلته بدون الجملة فكان كالرأس والقلب ولا يبعد القول بالصحة فيه لم تعود به فيما سبق وان كان الحكم فيه اضعف ٤ مع

بطلان الدعوى لكنه هنا صحيح ظاهرا وان فسد باطنا وهو صالح للأمرين معا لأنه محلل للحرام بالنسبة
الى الكاذب ومحرم للحلال بالنسبة الى المحق وحيث كان عقدا جايزا في الجملة فيلزم بالايجاب والقبول
الصادرين من الكامل بالبلوغ والرشد الجايز التصرف برفع الحجر وتصح وظيفة كل من الايجاب والقبول
من كل منهما بلفظ صالحت وقبلت وتفريع اللزوم على ما تقدم غير حسن لأنه اعم منه ولو عطفه بالواو
كان اوضح ويمكن التفاته الى انه عقد والاصل في العقود اللزوم الا ما اخرجه الدليل للأمر بالوفاء
بها في الاية المقتضي له وهو اصل في نفسه على اصح القولين واشهرهما لأصالة عدم الفرعية لا فرع البيع
والهبة والاجارة والعارية والابراء كما ذهب اليه الشيخ فجعله فرع البيع اذا افاد نقل العين بعوض
معلوم وفرع الاجارة اذا وقع على منفعة معلومة بعوض معلوم وفرع العارية اذا تضمن اباحة
منفعة بغير عوض وفرع الهبة اذا تضمن ملك العين بغير عوض وفرع الابراء اذا تضمن اسقاط دين استنادا
الى افادته فايدتها حيث يقع على ذلك الوجه فيلحقه حكم ما الحق به وفيه ان افادة عقد فايدة آخر لا يقتضي
الاتحاد كما لا يقتضي الهبة بعوض معين فايدة البيع ولا يكون طلبه اقرارا لصحته مع الاقرار والانكار
وبنبه به على خلاف بعض العامة الذاهب الى عدم صحته مع الانكار حيث فرع عليه ان طلبه اقرار لأن
اطلاقه ينصرف الى الصحيح وانما يصح مع الاقرار فيكون مستلزما له ولو اصطلح الشريكان على اخذ احدهما
راس المال والباقي للآخر ربح او خسر صح عند انقضاء الشركة وارادة فسخها لتكون الزيادة مع من
هي معه بمنزلة الهبة والخسران على من هو عليه بمنزلة الابراء ولو شرطا بقاءهما على ذلك بحيث يكون ما
يتجدد من الربح والخسران لأحدهما دون الآخر ففيه نظر من مخالفته لوضع الشركة حيث انها تقتضي
كونهما على حسب راس المال ومن اطلاق الرواية بجوازه بعد ظهور الربح من غير تقييد بارادة القسمة وحينئذ
فيجوز مع ظهوره او ظهور الخسارة مطلقا ويمكن ان يكون نظره في جواز الشرط مطلقا وان كان في ابتداء
الشركة كما ذهب اليه الشيخ وجماعة زاعمين ان اطلاق الرواية يدل عليه ولعموم المسلمون عند شروطهم والأقوى
المنع وهو مختاره في الدروس ويصح الصلح على كل من العين والمنفعة بمثله وجنسه ومخالفه لأنه
بافادته فايدة البيع صح على العين وبافادته فايدة الاجارة صح على المنفعة والحكم في المماثل والمجانس
والمخالف فرع ذلك والاصل والعموم يقتضيان صحة الجميع بل ما هو اعم منها كالصلح على حق الشفعة
والخيار واولوية التحجير والسوق والمسجد بعين ومنفعة وحق آخر للعموم ولو ظهر استحقاق العوض
المعين من احد الجانبين بطل الصلح كالبيع ولو كان مطلقا رجع ببدله ولو ظهر في المعين عيب فله

الفسخ

قال السيد لا يثبت الغبن الا في الاعيان دون ما في الذمم فلا يثبت فيه غبن ه

الفسخ وفي تخييره بينه وبين الارش وجه قوي ولو ظهر غبن لا يتسامح بمثله ففي ثبوت الخيار كالبيع
وجه قوي دفعا للضرر المنفي الذي يثبت بمثله الخيار في البيع ولا يعتبر في الصلح على النقدين القبض
في المجلس لاختصاص الصرف بالبيع واصالة الصلح ويجيء على قول الشيخ اعتباره واما من حيث الربا
فلو كانا من جنس واحد فالأقوى ثبوته فيه بل في كل معاوضة لاطلاق التحريم في الاية والخبر
ولو اتلف عليه ثوبا يساوي درهمين فصالح على اكثر او اقل فالمشهور الصحة لأن موردها الصلح الثوب
لا الدرهمان وهذا انما يتم على القول بضمان القيمي بمثله ليكون الثابت في الذمة ثوبا فيكون هو
متعلق الصلح اما على القول الاصح من ضمانه بقيمته فاللازم للذمة انما هو الدرهمان فلا
يصح الصلح عليهما بزيادة عنهما ولا نقصان مع اتفاق الجنس ولو قلنا باختصاص الربا بالبيع توجه
الجواز ايضا لكن المجوز لا يقول به ولو صالح منكر الدار على سكنى المدعي سنة فيها صح للاصل ويكون هنا
مفيدا فايدة العارية ولو اقر بها ثم صالحه على سكنى المقر صح ايضا ولا رجوع في الصورتين لما تقدم من
انه عقد لازم وليس فرعا على غيره وعلى القول بفرعيته العارية له الرجوع في الصورتين لان متعلقه
المنفعة بغير عوض فيهما والعين الخارجة من يد المقر ليست عوضا عن المنفعة الراجعة اليه لثبوتها
للمقر له بالاقرار قبل ان يقع الصلح فلا يكون في مقابلة المنفعة عوض فيكون عارية يلزمه حكمها
من جواز الرجوع فيه عند القايل بها ولما كان الصلح مشروعا لقطع التجاذب والتنازع بين
المتخاصمين بحسب اصله وان صار بعد ذلك اصلا مستقلا بنفسه لا يتوقف على سبق خصومة
ذكر فيه احكاما من التنازع بحسب ما اعتاده المصنفون واشار في هذا المختصر الى بعضها في مسايل
الاولى لو كان بيدهما درهمان فادعاهما احدهما وادعى الآخر احدهما خاصة فللثاني نصف درهم
لاعترافه باختصاص غيره باحدهما ووقوع النزاع في الآخر مع تساويهما فيه يدا فيقسم بينهما بعد
حلف كل منهما لصاحبه على استحقاق النصف ومن نكل منهما قضي به للآخر ولو نكلا معا او حلفا
قسم بينهما نصفين وللأول الباقي وقال المص في الدروس ويشكل اذا ادعى الثاني النصف مشاعا فانه
يقوى القسمة نصفين ويحلف الثاني للأول وكذا في كل مشاع وذكر ايضا ان الاصحاب لم يذكروا
هنا يمينا وذكروا المسألة في باب الصلح فجاز ان يكون الصلح قهريا وجاز ان يكون اختياريا فان
امتنعا فاليمين وما حكيناه نحن من اليمين ذكره في التذكرة ايضا فلعل المص يريد ان الكثير لم يذكره
وكذا لو اودعه رجل درهمين وآخر درهما وامتزجا لا بتفريط وتلف احدهما فانه يختص ذو الدرهمين

بواحد ويقسم الآخر بينهما هذا هو المشهور بين الاصحاب ورواه السكوني عن الصادق عليه السلم
ويشكل هنا مع ضعف المستند بان التالف لا يحتمل كونه لهما بل من احدهما خاصة لامتناع
الاشاعة هنا فكيف يقسم الدرهم بينهما مع انه مختص باحدهما قطعا والذي يقتضيه النظر وتشهد
له الاصول الشرعية القول بالقرعة في احد الدرهمين ومال اليه المص في الدروس لكنه لم يجترئ على مخالفة
الاصحاب والقول في اليمين كما مر من علم تعرض الاصحاب له وربما امتنع هنا اذا لم يعلم الحالف
عين حقه واحترز بالتلف لا عن تفريط عما لو كان بتفريط فان الودعي يضمن التالف فيضم
اليهما ويقسمانها من غير كسر وقد يقع مع ذلك التعاسر على العين فيتجه القرعة ولو كان بدل
الدراهم مالا يمتزج اجزاؤه بحيث لا يتميز وهو متساويها كالحنطة والشعير وكان لاحدهما
قفيزان مثلا وللآخر قفيز فتلف قفيز بعد امتزاجهما بغير تفريط فالتالف على نسبة المالين
وكذا الباقي فيكون لصاحب القفيزين قفيز وثلث وللآخر ثلثا قفيز والفرق ان الذاهب هنا
عليهما معا بخلاف الدراهم لانه مختص باحدهما قطعا **الثانية** يجوز جعل السقي بالماء عوضا
للصلح بان يكون مورده امرا آخر من عين او منفعة وكذا يجوز كونه موردا والعوض امرا آخر كذلك
وكذا لو كان احدهما عوضا والآخر موردا كل ذلك مع ضبطه بمدة معلومة ولو تعلق بسقي
شيء مضبوط دائما او بالسقي بالماء اجمع دائما وان جهل المسقي لم يبعد الصحة وخالف الشيخ
في الجميع محتجا بجهالة الماء مع انه جوز بيع ماء العين والبئر وبيع جزء مشاع منه وجعله
عوضا للصلح ويمكن تخصيصه المنع هنا بغير المضبوط كما اتفق مطلقا في عبارة كثير وكذا يصح
الصلح على اجراء الماء على سطحه او ساحته جاعلا له عوضا وموردا بعد العلم بالموضع الذي يجري
منه الماء بان يقدر مجراه طولا وعرضا لترتفع الجهالة عن المحل المصالح عليه ولا يعتبر تعيين العمق
لان من ملك شيئا ملك قراره مطلقا لكن ينبغي مشاهدة الماء او وصفه لاختلاف الحال
بقلته وكثرته ولو كان ماء مطر اختلف ايضا بكبر ما يقع عليه وصغره فمعرفته تحصل بمعرفة محله
ولو سقط السطح بعد الصلح او احتاجت الساقية الى اصلاح فعلى مالكها الترقيع لتوقف الحق عليه وليس
وليس على المصالح مساعدته **الثالثة** لو تنازع صاحب السفل والعلو في جدار البيت حلف صاحب
السفل لان جدران البيت كالجزء منه فيحكم بها لصاحب الجملة وقيل يكون بينهما لان حاجتهما اليه
واحدة والاشهر الاول ولو تنازعا في جدران الغرفة يحلف صاحبها لما ذكرناه من الجزئية ولا اشكال

هنا الان صاحب البيت لا تعلق له به الا كونه موضوعا على ملكه وذلك لا يقتضي الملكية مع معارضة
اليد وكذا يقدم قول صاحب الغرفة لو تنازعا في سقفها الذي هو فوقها لاختصاص صاحبها بالانتفاع
به كالجدار واولى ولو تنازعا في سقف البيت المتوسط بينهما الحامل للغرفة اقرع بينهما لاستوائهما
في الحاجة اليه والانتفاع به والقرعة لكل امر مشتبه ويشكل بان مورد القرعة المحل الذي لا يحتمل اشتراكه
بين المتنازعين بل هو حق لاحدهما مشتبه وهنا ليس كذلك لانه كما يجوز كونه لاحدهما يجوز كونه لهما معا
لاستوائهما فيه لانه سقف لصاحب البيت وارض لصاحب الغرفة فكان كالجزء من كل منهما وفي الدروس
قوى اشتراكهما فيه مع حلفهما او نكولهما والا اختص بالحالف لما ذكرناه من الوجه وقيل يقضى به لصاحب الغرفة
لانها لا يتحقق بدونه لكونه ارضها والبيت يتحقق بدون السقف وهما متصادقان على ان هنا غرفة فلا بد
من تحققها ولان تصرفه فيه اغلب من تصرف الآخر وليس ببعيد وموضع الخلاف السقف الذي يمكن
احداثه بعد بناء البيت اما ما لا يمكن كالازج الذي لا يعقل احداثه بعد بناء الجدار الاسفل لاحتياجه
الى اخراج بعض الاجزاء عن سمت وجه الجدار قبل انتهائه ليكون حاملا للعقد فيحصل به الترصيف بين
السقف والجدران فهو لصاحب السفل بيمينه لدلالة ذلك على جزئيته منه **الرابعة** اذا تنازع صاحب
غرف الخان وصاحب بيوته في المسلك والمراد به هنا مجموع الصحن بدليل قوله حلف صاحب الغرف في قدر
ما يسلكه وحلف الآخر على الزائد لان النزاع لو وقع على مسلك في الجملة او معين لا يزيد عن القدر لم
يكن على الآخر حلف لعدم منازعته له في الزائد ووجه الحكم للاعلى بقدر المسلك كونه من ضرورة الانتفاع
بالغرف وله عليه يد في جملة الصحن وما الزائد عنه فاختصاص صاحب البيوت به اقوى لانه دار لبيوته فيقدم
قول كل منهما فيما يظهر اختصاصه به وفي الدروس رجح كون المسلك بينهما واختصاص الاسفل بالباقي
وعليه جماعة لان صاحب السفل يشاركه في التصرف فيه وينفرد بالباقي فيكون قدر المسلك بينهما واحتمل
الاشتراك في العرصة اجمع لان صاحب الاعلى لا يكلف المرور على خط مستو ولا يمنع من وضع شيء فيها ولا
من الجلوس قليلا فله يد على الجميع في الجملة كالاسفل ثم ان كان المرقى في صدر الصحن تشاركا في الممر اليه واختص
به الاعلى وان كان المرقى في دهليزه خارجا لم يشارك الاسفل في شيء من الصحن اذ لا يد له على شيء منها ولو
كان المرقى في ظهره اختص صاحب السفل بالصحن والدهليز اجمع ولو تنازعا في الدرجة يحلف العلوي لاختصاصه
بالتصرف فيها بالسلوك وان كانت موضوعة في ارض صاحب السفل وكما يحكم بها للاعلى يحكم بمحلها وفي
الخزانة تحتها يقرع بينهما لاستوائهما فيها بكونها متصلة بملك الاسفل بل من جملة بيوته وكونها هواء

جدران

من اصناف الفوائد

لملك الأعلى وهو كالقرار فيفرع ويشكل بما مر في السقف ويقوى استوائهما فيها مع حلف كل لصاحبه
وهو اختيار في الدروس ولا عبرة بوضع الأسفل الأشياء تحتها ويشكل أيضا الحكم في الدرجة مع اختلافهما
في الخزانة لأنه إذا قضي بالخزانة لهما وحكم بها للأسفل بوجه يكون الدرجة كالسقف المتوسط بين
الأعلى والأسفل لعين ما ذكر خصوصا مع الحكم بها للأسفل وحده فينبغي أن يجري فيها الخلاف السابق
ومرجحه ولو قضينا بالسقف للأعلى زال الإشكال هنا وإنما يأتي على مذهب المص هنا وفي الدروس فإنه لا يجامع
اختصاص العلوي بها مطلقا **الخامسة** لو تنازع راكب الدابة وقابض لجامها فيها حلف الراكب لقوة
يده وشدة تصرفه بالنسبة إلى القابض وقيل يستويان في الدعوى لاشتراكهما في اليد وقوتها لا مدخل له في
الترجيح ولهذا لم يؤثر في ثوب بيد أحدهما أكثره كما سيأتي وما مع الراكب من زيادة نوع التصرف لم يثبت
شرعا كونه مرجحا وتعريف المدعي والمنكر منطبق عليهما وهو قوي فيحلف كل منهما لصاحبه إن لم يكن بينة
وأما اللجام فيقضى به لمن هو في يده والسرج لراكبه ولو تنازعا ثوبا في يد أحدهما أكثره فهما سواء لاشتراكهما
في اليد ولا ترجيح لقوتها والتصرف هنا وإن اختلف كثرة وقلة لكنه من واد واحد بخلاف الركوب وقبض
اللجام نعم لو كان أحدهما ممسكا له والآخر لابسا فكمسألة الراكب والقابض لزيادة تصرف اللابس
على اليد المشتركة **و** كذا لو تنازعا في العبد وعليه ثياب لأحدهما ويدهما عليه فلا يرجح صاحب الثياب كما يرجح
الراكب بزيادة ذلك على يده إذ لا دخل للبس في الملك بخلاف الركوب فإنه قد يلبسها بغير إذن مالكها
أو بقوله أو بالعارية ولا يرد مثله في الركوب لأن الراكب في يده بخلاف العبد فإن اليد للمدعي لا له وينتزع
عليه ما لو كان لأحدهما عليه يد وللآخر ثياب خاصة فالعبرة بصاحب اليد ويرجح صاحب الحمل في دعوى
البهيمة الحاملة وإن كان للآخر عليها يد أيضا بقبض زمام ونحوه لدلالة الحمل على كمال استيلاء مالكه
عليها فيرجح **و** كذا يرجح صاحب البيت في دعوى الغرفة الكائنة عليه وإن كان بابها مفتوحا إلى ملك
الآخر لأنها موضوعة في ملكه وهو هواء بيته ومجرد فتح الباب إلى الغير لا يفيد اليد هذا إذا لم يكن من إليه
الباب متصرفا فيها بسكنى وغيرها وإلا قدم لأن يده عليها بالذات لاقتضاء التصرف له ويد مالك
الهواء بالتبعية والذاتية أقوى مع احتمال التساوي لثبوت اليد من الجانبين في الجملة وعدم تأثير
قوة اليد **السادسة** لو تداعيا جدارا غير متصل ببناء أحدهما أو متصلا ببنائهما معا اتصال ترصيف
وهو تداخل الأحجار ونحوها على وجه يبعد كونه محدثا بعد وضع الحائط المتصل به فإن حلفا
أو نكلا فهو لهما وإلا بأن حلف أحدهما ونكل الآخر فهو للحالف ولو اتصل بأحدهما خاصة حلف

وقضى

بيمينه

وقضى له به ومثله ما لو كان لأحدهما عليه قبة أو غرفة أو سترة لصيرورته بجميع ذلك ذا يد فعليه
اليمين مع فقد البينة **و** كذا لو كان لأحدهما خاصة عليه جذع فإنه يقضى له به بيمينه ولو اتصل بهما أو لو
اتصل بأحدهما وكان للآخر عليه جذع تساويا على الأقوى وكذا لو كان لأحدهما واحدة من المرجحات
ومع الآخر الباقية إذ لا أثر لزيادة اليد كما سلف أما الخوارج من أحد الجانبين أو منهما من نقش ووتد
ورف ونحوها والروازن كالطاقات فلا ترجيح بها لإمكان إحداثها من جهة واضعها من غير
شعور الآخر **إلا معاقد القمط** بالكسر وهو الحبل الذي يشد به الخص وبالضم جمع قماط وهي شداد
الخص من ليف وخوص وغيرهما فإنه يقضي بها فيرجح من إليه معاقد القمط لو تنازعا في الخص بالضم
وهو البيت الذي يعمل من القصب ونحوه على المشهور بين الأصحاب ومنهم من جعل حكم الخص كالجدار
بين الملكين وهو الموافق للأصل **كتاب الشركة** ١٢٣ بفتح الشين فكسر الراء وحكي فيها
كسر الشين فسكون الراء وسببها قد يكون إرثا للعين أو منفعة أو حق بأن يرثا مالا أو منفعة دار
استأجرها مورثهم أو حق شفعة وخيار وعقدا بأن يشتريا دارا بعقد واحد أو يشتري كل واحد
منهما جزءا مشاعا منها ولو على التعاقب أو يستأجراها أو يشتريا بخيار لهما وحيازة لبعض المباحات
دفعة بأن يشتركا في نصب حبالة ورمي سهم مثبت فيشتركان في ملك الصيد ولو حاز كل واحد شيئا
من المباح منفردا اختص كل بما حازه إن لم يكن عمل كل واحد بنية الوكالة عن صاحبه في تملك
نصف ما يحوزه وإلا اشتركا أيضا على الأقوى فالحيازة قد توجب الاشتراك مع التعاقب وقد لا توجبه
في الدفعة ومزجا لأحد ماليهما بالآخر بحيث لا يتميز كل منهما عن الآخر بأن يكونا متفقين جنسا ووصفا
فلو امتزجا بحيث يمكن التمييز وإن عسر كالحنطة بالشعير والحمراء من الحنطة بغيرها أو الكبيرة الحب
بالصغيرة ونحو ذلك فلا اشتراك ولا فرق هنا بين وقوعه اختيارا واتفاقا والشركة قد تكون عينا أي في
عين كما لو اتفق الاشتراك بأحد الوجوه السابقة في شيء من أعيان الأموال ومنفعة كالاشتراك في
منفعة دار استأجراها أو عبد أوصي لهما بخدمته وحقا كشفعة وخيار ورهن وهذه الثلاثة تجري
في الأوليين وأما الأخيران فلا يتحققان إلا في العين ويمكن فرض الامتزاج في المنفعة بأن يستأجر
كل منهما دراهم للتزين بها حيث نجوزه متميزة ثم امتزجت بحيث لا يتميز والمعتبر من الشركة شرعا عندنا
شركة العنان بكسر العين وهي شركة الأموال نسبت إلى العنان وهو سير اللجام الذي تمسك به الدابة
لاستواء الشريكين في ولاية الفسخ والتصرف واستحقاق الربح على قدر رأس المال كاستواء طرفي العنان

او تساوى المالين فلو تساويا فى السير ولان كل واحد منهما يمنع الآخر من التصرف حيث يشاء
كما يمنع العنان الدابة ولان الآخذ بعنانها يحبس احدى يديه عليه ويطلق الاخرى كالشريك
يحبس يده عن التصرف فى المشترك مع انطلاق يده فى ساير ماله وقيل من عنّ اذا ظهر لظهور مال كل من
الشريكين لصاحبه ولانها اظهر انواع الشركة وقيل من المعانة وهى المعارضة لمعارضة كل منهما بما
اخرجه الآخر لا شركة الاعمال بان يتعاقدا على ان يعمل كل منهما بنفسه ويشتركا فى الحاصل سواء
اتفق عملهما قدرا او نوعا ام اختلف فيهما ام فى احدهما وسواء عملا فى مال مملوك ام فى تحصيل
مباح لان كل واحد متميز ببدنه وعمله فيختص بفوائده كما لو اشتركا فى ماليهما وهما متميزان ولا
شركة المفاوضة وهى ان يشترك شخصان فصاعدا بعقد لفظى على ان يكون بينهما ما يكتسبان
ويربحان ويلتزمان من غرم ويحصل لهما من غنم فيلتزم كل منهما للآخر مثل ما يلزمه من ارش
جناية وضمان غصب وقيمة متلف وغرامة ضمان وكفالة ويقاسمه فيما يحصل له من ميراث او يجده
من ركاز ولقطة ويكتسبه فى تجارة ونحو ذلك ولا يستثنيان من ذلك الا قوت اليوم وثياب البدن
وجارية يتسرى بها فان الآخر لا يشارك فيها وكذا يستثنى فى هذه الشركة من الغرم الجناية على الحر
وبذل الخلع والصداق اذا لزم احدهما ولا شركة الوجوه وهى ان يشترك اثنان وجيهان لا مال
لهما بعقد لفظى ليبتاعا فى الذمة على ان ما يبتاعه كل منهما يكون بينهما فيبيعا ويؤديا الاثمان
وما فضل فهو بينهما او ان يبتاع وجيه فى الذمة ويفوض بيعه الى خامل على ان يكون الربح بينهما
او ان يشترك وجيه لا مال له وخامل ذو مال ليكون العمل من الوجيه والمال من الخامل ويكون المال فى يده
لا يسلمه الى الوجيه والربح بينهما او ان يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون بعضه له وهذه
الثلثة بمعانيها عندنا باطلة والمشتركان شركة العنان يتساويان فى الربح والخسران مع تساوى المالين
ولو اختلفا فى مقدار المال اختلف الربح بحسبه والضابط ان الربح بينهما على نسبة المال متساويا ومتفاوتا
فلو عبر به لكان اخصر وادل على المقصود اذ لا يلزم من اختلاف الربح مع اختلاف المالين كونه على النسبة
ولو شرطا غيرهما اى غير التساوى فى الربح على تقدير تساوى المالين بان شرطا فيه تفاوتا او غير اختلاف
استحقاقهما فى الربح مع اختلاف المالين كمية فالاظهر البطلان اى بطلان الشرط ويتبعه بطلان
الشركة بمعنى الاذن فى التصرف فان عملا كذلك فالربح تابع للمال وان خالف الشرط ويكون لكل منهما
اجرة عمله بعد وضع ما قابل عمله فى ماله ووجه البطلان لهذا الشرط ان الزيادة الحاصلة فى الربح لاحدهما

ليس فى مقابلها عوض ولا وقع اشتراطها فى عقد معاوضة لتضم الى احد العوضين ولا اقتضى تملكها
عقد هبة والاسباب المثمرة للملك معدودة وليس هذا احدها فيبطل الشرط ويتبعه العقد المتضمن
للاذن فى التصرف لعدم تراضيهما الا على ذلك التقدير ولم يحصل وينبغى تقييده بعدم زيادة عمل ممن
شرطت له الزيادة والا اتجه الجواز وقيل يجوز مطلقا لعموم الامر بالوفاء بالعقود والمؤمنون عند
شروطهم واصالة الاباحة وبناء الشركة على الارفاق وهذه موضع النزاع وليس لاحد الشركاء التصرف
فى المال المشترك الا باذن الجميع لقبح التصرف فى مال الغير بغير اذنه عقلا وشرعا ويقتصر من التصرف
على المأذون على تقدير حصول الاذن فان تعدى المأذون ضمن ولتعلم ان الشركة كما يطلق على اجتماع
حقوق الملاك فى المال الواحد على احد الوجوه السابقة كذلك تطلق على العقد المثمر جواز تصرف
الملاك فى المال المشترك وبهذا المعنى اندرجت الشركة فى قسم العقود وقبلت الحكم بالصحة والفساد
لا بالمعنى الاول والمص ره اشار الى المعنى الاول بما افتتح به من اقسام والى الثانى بالاذن المبحوث عنه هنا
ولكل من الشركاء المطالبة بالقسمة عرضا بالسكون وهو ما عدا النقدين كان المال او نقدا والشريك
امين على ما تحت يده من المال المشترك المأذون له فى وضع يده عليه لا يضمن الا بتعد وهو فعل ما لا يجوز
فعله فى المال او تفريط وهو التقصير فى حفظه وما يتم به صلاحه ويقبل يمينه فى التلف لو ادعى بتفريط
وغيره وان كان السبب ظاهرا كالحرق والغرق وانما خصه لامكان اقامة البينة عليه فربما احتمل عدم قبول
قوله فيه كما ذهب اليه بعض العامة اما دعوى تلفه بامر خفى كالسرق فمقبول اجماعا ويكره مشاركة الذمى
وابضاعه وهو ان يدفع اليه مالا يتجر فيه والربح لصاحب المال خاصة وايداعه لقول الصادق عليه السلم
لا ينبغى للرجل المسلم ان يشارك الذمى ولا يبضعه بضاعة ولا يودعه وديعة ولا يصافيه المودة و
لو باع الشريكان سلعة صفقة وقبض احدهما من ثمنها شيئا شاركه الآخر فيه على المشهور وبه اخبار كثيرة
ولان كل جزء من الثمن مشترك بينهما فكل ما حصل منه بينهما كذلك وقيل لا يشارك لجواز ان يبرئ الغريم
من حقه ويصالح عليه من غير ان يسرى الى الآخر فكذا الاستيفاء ولان متعلق الشركة هو العين وقد
ذهبت والعوض امر كلى لا يتعين الا بقبض المالك او وكيله ولم يتحقق هنا بالنسبة الى الآخر لانه انما
قبضه لنفسه وعلى المشهور لا يتعين على الشريك غير القابض مشاركته بل يتخير بينها وبين مطالبة
الغريم بحقه ويكون قدر حصة الشريك فى يد القابض كقبض الفضولى ان اجازه ملكه ويتبعه النماء وان
رده ملكه القابض ويكون مضمونا عليه على التقديرين ولو اراد الاختصاص بالمقبوض بغير اشكال فليبع

حقه المديون على وجه يسلم من الربا بثمن معين فيختص به سواء اهمنه المصالح عليه او برئه من حقه ويستوفى
عوضه او يحيل به على المديون او يضمنه له ضامن وموضع الخلاف مع حلول الحقين فلو كان احدهما موجلا
لم يشارك فيما قبضه الاخر قبل حلول الاجل ولو حرز بيعهما صفقة عما لو باع كل واحد نصيبه بعقد وان
كان لواحد كما لا فرق في الصفقة بين كون المشترى واحدا ومتعددا لان الموجب للشركة هو العقد الواحد
على المال المشترك وفى حكم الصفقة ما اتحد سبب شركته كالميراث والاتلاف والاقتراض من المشترك
ولو ادعى المشترى من المشتركين المأذونين شراء شئ لنفسه او لهما حلف وقبل يمينه لان مرجع ذلك الى قصده
وهو اعلم به والاشتراك لا يعين التصرف بدون القصد وانما لزمه الحلف مع ان القصد من الامور
الباطنة التى لا تعلم الا من قبله لامكان الاطلاع عليه باقراره

كتاب ١٢٥ المضاربة

وهى ان
يدفع مالا الى غيره ليعمل فيه بحصة معينة من ربحه ماخوذة من الضرب فى الارض لان العامل يضرب فيها
للسعى على التجارة وابتغاء الربح بطلب صاحب المال فكان الضرب مسبب عنهما فتحققت المفاعلة لذلك
او من ضرب كل منهما فى الربح بسهم او لما فيه من الضرب بالمال وتقليبه واهل الحجاز يسمونها قراضا من القرض
وهو القطع كان صاحب المال اقتطع منه قطعة وسلمها الى العامل او اقتطع له قطعة من الربح فى مقابلة
عمله او من المقارضة وهى المساواة ومنه قارض الناس ما قارضوك فان تركتهم لم يتركوك ووجه التساوى
هنا ان المال من جهة والعمل من اخرى والربح فى مقابلهما فقد تساويا فى قوام العقد واصل استحقاق
الربح وان اختلفا فى كميته وهى جائزة من الطرفين سواء نض المال ام كان به عروض يجوز لكل منهما فسخها
ومن لوازم جوازها منهما وقوع العقد بكل لفظ يدل عليه وفى اشتراط وقوع قبوله لفظيا او جوازه بالفعل
ايضا قولان لا يخلو ثانيهما من قوة ولا يصح اشتراط اللزوم او الاجل فيها بمعنى انه لا يجب الوفاء بالشرط
ولا تصير لازمة بذلك ولا فى الاجل بل يجوز فسخها فيه عملا بالاصل ولكن اشتراط الاجل يثمر المنع من التصرف
بعد الاجل الا باذن جديد لان التصرف تابع للاذن ولا اذن بعده وكذا لو اجل بعض التصرفات كالبيع
او الشراء خاصة او نوعا خاصا ويفهم من تشريكه بين اشتراط اللزوم والاجل تساويهما فى الصحة وعدم
لزوم الشرط والمشهور ان اشتراط اللزوم مبطل لانه مناف لمقتضى العقد فاذا فسد الشرط تبعه العقد
بخلاف شرط الاجل فانه يرجع الى تقييد التصرف بوقت خاص وهو غير مناف ويمكن ان يريد المص ذلك
وانما شرك بينهما فى عدم صحة الشرط مطلقا وان افترقا فى امر اخر ويقتصر العامل من التصرف على ما اذن المالك
له من نوع التجارة ومكانها وزمانها ومن يشترى منه ويبيع عليه وغير ذلك فان خالف ما عين له ضمن المال

لكن لو ربح كان بينهما مقتضى الشرط للاخبار الصحيحة ولولاها لكان التصرف باطلا او موقوفا
على الاجازة ولو اطلق له الاذن تصرف بالاسترباح فى كل ما يظن فيه حصول الربح من غير ان يتقيد بنوع
او زمان او مكان ويتولى ايضا بالاطلاق ما يتولاه المالك فى التجارة بنفسه من عرض القماش على المشترى
ونشره وطيه واحرازه وبيعه وقبض ثمنه ولا اجرة له على مثله لدخوله فى الاطلاق على المتعارف وله الاستيجار
على ما جرت العادة به كالدلالة ووزن الامتعة الثقيلة التى لم تجر عادته بمباشرة مثلها وينفق فى السفر
كمال نفقته من اصل المال والمراد بالنفقة ما يحتاج فيه اليه من ماكول وملبوس ومشروب ومركوب والات
ذلك واجرة المسكن ونحوها ويراعى فيها ما يليق به عادة مقتصدا فان اسرف حسب عليه وان قتر لم يحسب له
واذا عاد من السفر فما بقى من اعيانها ولو من الزاد يجب رده الى التجارة او تركه الى ان يسافر ان كان ممن يعود
اليه قبل فساده ولو شرط عدمها لزم وان اذن له بعده فهو تبرع محض ولو شرطها فهو تاكيد ويشترط تعيينها
لئلا يتجهل الشرط بخلاف ما ثبت باصل الشرع ولا يعتبر فى ثبوتها حصول ربح بل ينفق ولو من الاصل ان لم يربح
والا كانت منه ومؤنة المرض فى السفر على العامل وكذا سفر لم يؤذن فيه وانما يستحق النفقة والمراد بالسفر
العرفى لا الشرعى وهو ما اشتمل على المسافة فينفق وان كان قصيرا او اتم الصلوة الا ان يخرج عن اسم المسافر
او يزيد عما يحتاج التجارة اليه فينفق من ماله حينئذ لانتفاء الوصف واحترز بكمال النفقة عن القدر الزائد
عن نفقة الحضر فقد قيل انه لا ينفق فيه سواه ويتبع باصل المال على انه لا يشترط حصول ربح كاملا وليشتر نقدا
بنقد البلد بثمن المثل فما دون فلو اشترى نسيئة او بغير نقد البلد او بازيد من ثمن المثل كان فضوليا فان
اجازه المالك صح والا بطل اما فى النسيئة فمن احتمال الضرر بتلف رأس المال فيبقى عهدة الثمن متعلقة
بالمالك وقد لا يقدر عليه او لا يكون له غرض فى غيرها دفع وحمله فى الاخيرين على المتعارف وما فيه
الغبطة كالوكيل وليبع كذلك بنقد البلد نقدا بثمن المثل فما فوقه لما فى النسيئة من التغرير بمال المالك
وحملا للاطلاق على المتعارف وهو نقد البلد كالوكالة وقيل يجوز بغيره وبالعرض مع كونه مظنة للربح
لان الغرض الاقصى منها ذلك بخلاف الوكالة وفيه قوة ولو اذن المالك فى شئ من ذلك خصوصا
او عموما كتصرف برأيك او كيف شئت جاز بالعرض قطعا اما النقد وثمن المثل فلا يخالفهما الا مع
التصريح نعم يستثنى من ثمن المثل نقصان يتسامح به عادة وليشتر بعين المال لا بالذمة الا مع الاذن
فى الذمة ولو بالاجازة فان اشترى فيها بدونه ولم يذكر المالك لفظا ولا نية وقع له ولو ذكره لفظا
فهو فضولى ونية خاصة تقع للعامل ظاهرا او موقوفا باطنا فيجب التخلص من حق البائع ولو تجاوز

ماحدله المالك من الزمان والمكان والصنف ضمن والربح على الشرط كما مر اما لو تجاوز بالعين والمثل
والنقد وقف على الاجازة فان لم يجز بطل وانما يجوز المضاربة بالدراهم والدنانير اجماعا وليس ثمة
علة مقنعة غيره فلا يصح بالعروض ولا الفلوس ولا الدين وغيرها ولا فرق بين المعين والمشاع وتلزم
الحصة بالشرط دون الاجرة لانها معاملة صحيحة فيلزم مقتضاها وهو ما شرط للعامل من الحصة
وفي قول نادر بان اللازم اجرة المثل وان المعاملة فاسدة لجهالة العوض والنصوص الصحيحة على صحتها
بل اجماع المسلمين يدفعه والعامل امين لا يضمن الا بتعد او تفريط ومعهما يبقى العقد ويستحق
ما شرط له وان ضمن المال ولو فسخ المالك فللعامل اجرة مثله الى ذلك الوقت الذي فسخ فيه
ان لم يكن ظهر ربح والا فله حصته من الربح وربما اشكل الحكم بالاجرة على تقدير عدم الربح
بان مقتضى العقد استحقاق الحصة ان حصلت لا غيرها وتسلط المالك على الفسخ من
مقتضياتها فالعامل قادم على ذلك فلا شيء له سوى ما عين ولو كان المال عروضا عند الفسخ
فان كان به ربح فللعامل بيعه ان لم يدفع المالك اليه حقه منه والا لم يجز الا باذن المالك وان رجى
الربح حيث لا يكون بالفعل ولو طلب المالك انضاضه ففي اجبار العامل عليه قولان اجودهما العدم و
لو انفسخ العقد من غير المالك اما لعارض يفسد العقد الجائز او من قبل العامل فلا اجرة له بل
الحصة ان ظهر ربح وقيل له الاجرة ايضا والقول قول العامل في قدر رأس المال لانه منكر للزائد
والاصل معه وفي قدر الربح لانه امين فيقبل قوله فيه وينبغي ان يكون رأس المال معلوما عند العقد
لترتفع الجهالة عنه ولا يكتفى بمشاهدته وقيل تكفي المشاهدة وهو ظاهر اختياره هنا وهو مذهب
الشيخ والعلامة في المختلف لزوال معظم الغرر بالمشاهدة وللاصل وقوله صم والمؤمنون عند
شروطهم فان قلنا به فاختلفا في قدره فالقول قول العامل كما تقدم للاصل والاقوى المنع وليس
للعامل ان يشتري ما فيه ضرر على المالك كمن ينعتق عليه اي على المالك لانه تخسير محض والغرض من هذه
المعاملة الاسترباح فان اشتراه بدون اذنه كان فضوليا مع علمه بالنسب والحكم اما مع جهله بهما
او باحدهما ففي صحته وعتقه من المالك والحاقه بالعالم وجهان ماخذهما انصراف الاذن الى ما
يمكن بيعه والاسترباح به فلا يدخل هذا فيه مطلقا ومن كون الشرط بحسب الظاهر لاستحالة توجه
الخطاب الى الغافل كما لو اشترى معيبا لا يعلم بعيبه فتلف به وكذا لا يشتري من رب المال شيئا
لان المال له ولا يشتري مال الانسان بماله ولو اذن في شراء ابيه وغيره ممن ينعتق عليه صح وانعتق

كالو اشتراه

كالو اشتراه بنفسه او وكيله وبطلت المضاربة في ثمنه لانه بمنزلة التالف وصار الباقي رأس المال ان كان
وللعامل الاجرة سواء ظهر فيه ربح ام لا اما مع عدمه فظاهر الا على الاحتمال السابق فيما لو فسخ المالك
بنفسه واما مع ظهوره فلبطلان المضاربة بهذا الشراء لعدم كونه من متعلق الاذن لان متعلقه
ما فيه ربح ولو بالمظنة وهو منتف هنا لكونه مستعقبا للعتق فاذا صرف الثمن فيه بطلت ويحتمل
ثبوت الحصة ان قلنا بملكها بالظهور لتحققه ولا يقدح عتقه القهري لصدوره باذن المالك كما لو
استرد طائفة من المال بعد ظهور ربح فيسري على العامل مع يسار المالك ان قلنا بالسراية في العتق
القهري او مع اختيار الشريك السبب ولو اشترى العامل اباه بنفسه وغيره ممن ينعتق عليه صح اذ لا ضرر
على المالك فان ظهر فيه ربح حال الشراء او بعده انعتق نصيبه اي نصيب العامل لاختياره السبب المفضي
اليه كما لو اشتراه بماله ويسعى المعتق وهو الاب في الباقي وان كان الولد موسرا لصحيحة محمد بن ابي عمير عن
الصادق عليه السلم الحاكمة باستسعائه من غير استفصال وقيل يسري على العامل مع يساره لاختياره السبب
وهو موجبها كما سيأتي ان شاء الله تعالى وحملت الرواية على اعساره جمعا بين الادلة وربما فرق بين
ظهور الربح حالة الشراء وتجدده فيسري في الاول دون الثاني ويمكن حمل الرواية عليه ايضا وفي وجه ثالث
بطلان البيع لانه مناف لمقتضى القراض اذ الغرض هو السعي للتجارة التي تقبل التقلب للاسترباح و
الشراء المتعقب للعتق ينافيه والوسط قوي لولا معارضته اطلاق النص الصحيح

كتاب الوديعة ١٢٦

الوديعة وهي استنابة في الحفظ اي استنابة فيه بالذات فلا يرد مثل الوكالة في بيع شيء او شرائه
مع اثبات اليد عليه فانها تستلزم الاستنابة فيه الا انها بالعرض والقصد بالذات الاذن فيما وكل
فيه ثم الاستنابة انما تكون من المودع والوديعة لا تتم الا بالمتعاقدين فلا تكون الوديعة هي الاستنابة
بل هي وقبولها وان اكتفينا بالقبول الفعلي وكان التعريف لما كان لعقدها كما علم من مذهب المص وكان المعتبر
منه الايجاب تسامح في اطلاقها عليه ولان الاستنابة تستلزم قبولها فانها لو تجردت عنه لم تؤثر
وتفتقر الى ايجاب وقبول كغيرها من العقود ولا حصر في الالفاظ الدالة عليها كما هو شان العقود
الجائزة من الطرفين فيكفي كل لفظ دل عليها بل التلويح والاشارة المفهمة لمعناها اختيارا ويكفي
في القبول الفعل لان الغرض منه الرضا بها وربما كان الفعل وهو قبضها اقوى من القول باعتبار دخولها
في ضمانه والتزامه بحفظها بواسطة القبض وان لم يحصل الايجاب فيه اولى الآن فيه خروجا عن
باب العقود التي لا تتم الا بصيغة من الطرفين ومن ثم قيل انها اذن مجرد لا عقد وكيف كان لا بد

مقارنة القبول للايجاب قوليا كان ام فعليا ولو طرحها عنده ولم يحصل منه ما يدل على الرضا ولا قبضها
او اكره على قبضها لم تصر وديعة لانتفاء القبول الشرعي فيهما واما الايجاب فقد يحصل بالطرح بان
يضم اليه قولا او ما في حكمه يفيده وقد لا يحصل بان يقتصر على مجرد الطرح وفي الثاني لا تصير وديعة
وان قبل قولا او فعلا لكن في الثاني يجب عليه الحفظ لليد لا للوديعة وفي الاول يتم بالقبول بهما
فيجب عليه الحفظ وحيث لا يجب لعدم القبول قد يجب لامر آخر كما لو غاب المالك وتركها وخيف عليها الذهاب
فيجب من باب المعاونة على البر كفاية لكن لا ضمان بتركه واما مع الاكراه فلا يجب حفظها مطلقا بل
يجوز تركها وان قبضها به في حضور المالك وغيبته الا ان يكون المكره مضطرا الى الايداع فيجب اعانته
على كل سابق فقوله فلا يجب حفظها مطلق في الثاني من حيث الوديعة ومع عدم القبول او القبض في
الاول على ما فصل ولو قبل الوديعة قولا او فعلا وجب عليه الحفظ ما دام مستودعا وكذا بعده الى
ان يؤدي الى المالك او من في حكمه وبذلك يظهر عدم المنافاة بين وجوب الحفظ وعدم وجوب
البقاء على الوديعة من حيث انها عقد جائز ولا ضمان عليه لو تلفت او عابت الا بالتعدي فيها
بان ركب الدابة او لبس الثوب او فتح الكيس المختوم او المشدود او التفريط بان قصر في الحفظ عادة
فلو اخذت منه قهرا فلا ضمان ان لم يكن سببا في الاخذ القهري بان سعى بها الى الظالم او اظهرها فوصل
الى الخبر بها مع مظنته ومثله ما لو اخبرها اللص فسرقها ولا فرق بين اخذ القاهر لها بيده وامره
له بدفعها اليه كرها لانتفاء التفريط فيهما فيختص الرجوع على الظالم فيهما على الاقوى وقيل يجوز له الرجوع
على المستودع في الثاني وان استقر الضمان على الظالم ولو تمكن المستودع من الدفع عنها بالوسائل الموجبة
لسلامتها وجب ما لم يؤد الى تحمل الضرر الكثير كالجرح واخذ المال فيجوز تسليمها حينئذ وان قدر على
تحمله والمرجع في الكثرة والقلة الى حال المكره فقد تعد الكلمة اليسيرة من الاذى كثيرا في حقه لكونه جليلا
لا يليق بحاله ذلك ومنهم من لا يعتد بمثله واما اخذ المال فان كان من مال المستودع لم يجب بذله مطلقا
وان كان من الوديعة فان لم يستوعبها وجب الدفع عنها ببعضها ما امكن فلو ترك مع القدرة على
سلامة البعض فاخذ الجميع ضمن ما يمكن سلامته وان لم يمكن الا باخذها اجمع فلا تقصير ولو امكن
الدفع عنها بشيء من ماله لا يستوعب قيمتها جاز ورجع مع نيته ولو امكن حفظها عنه بالاستتار
منه وجب فيضمن بتركه نعم يجب عليه اليمين لو قنع بها الظالم فيوري بما يخرجه عن الكذب بان يحلف انه
ما استودع من فلان ويخصه بوقت او جنس او مكان او نحوها مغاير لما استودعه وانما يجب

التورية

التورية عليه مع علمها والا سقطت لانه كذب مستثنى للضرورة ترجيحا لاخف القبيحين حيث
تعارضا وتبطل الوديعة بموت كل منهما المودع والمستودع كغيرها من العقود الجائزة وجنونه
واغمائه وان قصر وقتهما فتبقى في يد المستودع على تقدير عروض ذلك للمودع او يد وارثه او وليه
او وليه بعد ملكه على تقدير عروضه له امانة شرعية اي مأذونا في حفظها من قبل الشارع لا المالك
لبطلان اذنه بذلك ومن حكم الامانة الشرعية وجوب المبادرة الى ردها وان لم يطلبها المالك
ولا يقبل قول الودعي وغيره ممن هي في يده في ردها الا ببينة بخلاف الامانة المستندة الى المالك
فانه لا يجب ردها بدون الطلب او ما في حكمه كانقضاء المدة المأذون فيها وقد يقبل قوله في ردها كالوديعة
وقد لا يقبل كما اذا قبضها لمصلحته كالعارية والمضاربة ومن الامانة الشرعية ما بطل من الاثر من
الغاصب بطريق الحسبة وما يؤخذ من الصبي والمجنون من مال الغير وان كان اكتسابا من قمار كالجوز
والبيض وما يؤخذ منهما وديعة عند خوف تلفه بايديهما وما يتسلمه منهما نسيانا وما يوجد فيما يشترى
من الامتعة كالصندوق من مال لا يدخل في البيع واللقطة في يد الملتقط مع ظهور المالك وضابطه
ما اذن في الاستيلاء عليه شرعا ولم ياذن فيه المالك ولو عين المودع موضعا للحفظ اقتصر المستودع
عليه فلا يجوز نقلها الى غيره وان كان احفظ عملا بمقتضى التعيين ولاختلاف الاغراض في ذلك وقيل يجوز
الى الاحفظ لدلالته عليه بطريق اولى وهو ممنوع وجوز اخرون التخطي الى المساوي وهو قياس باطل
وح فيضمن بنقلها عن المعين مطلقا الا ان يخاف تلفها فيه فينقلها عنه الى الاحفظ او المساوي مع
الامكان فان تعذر فالادون ولا ضمان ح للاذن فيه شرعا وانما جاز المساوي هنا لسقوط حكم
المعين بتعذره فينتقل الى ما في حكمه وهو المساوي وما فوقه ويمكن شمول كلامه للادون عند الخوف
وان وجد المساوي كما يشمل المنع من الاعلى عند عدمه ويشمل ايضا فيهما ما لو نهاه عن غير المعين
وعدمه وهو كذلك ويحفظ الوديعة بما جرت العادة به في مكانها وزمانها لان الشارع
لم يحد لها حدا فيرجع الى العادة كالثوب والنقد في الصندوق المقفل او الموضوع في بيت محرز عن
الغير والدابة في الاصطبل المضبوط بالغلق والشاة في المراح كذلك او المحفوظ بنظر المستودع هذه
الثلاثة مما جرت العادة بكونها حرزا لما ذكر وقد يفتقر الى امر آخر او يقوم غيرها مقامها عادة ولا فرق
في وجوب الحرز على المستودع بين من يملكه وغيره ولا بين من يعلم انه لا حرز له وغيره ولو استودع من
طفل او مجنون ضمن لانهما ليسا اهلا للاذن فيكون وضع يده على مالهما بغير اذن شرعي فيضمن الا

ان يخاف تلفها فى ايديهما فيقبضها بنية الحسبة فالاقوى عدم الضمان لكن يجب مراجعة الولى ما امكن
ولافرق بين كون المال لهما ولغيرهما وان ادعيا اذنهما فى الايداع وحيث يقبض الوديعة منهما مع
جوازه اولا معه يبرء بالرد الى وليهما الخاص او العام مع تعذره لا اليهما ويجب اعادة الوديعة على المودع
مع المطالبة فى اول وقت الامكان بمعنى رفع يده عنها والتخلية بين المالك وبينها فلو كانت فى صندوق
مقفل ففتحه عليه او بيت محرز فكذلك لا نقلها الى المالك زيادة على ذلك والعذر الشرعى كالعقلى كالصلوة
وان كانت نفلا على الاقوى ما لم يتضرر المالك بالتاخير والعادى كانتظار انقطاع المطر ونحوه كالعقلى
وفى اكمال الطعام والحمام والجماع والمعتبر فى السعى المقصود لا قدر على الزيادة والحكم ثابت كذلك وان كان
المودع كافرا مباح المال كالحربى للامر باداء الامانة الى اهلها من غير قيد وروى الفضل عن الرضا عليه السلم
قال سالته عن رجل استودع رجلا من مواليك مالا له قيمة والرجل الذى عليه المال رجل من العرب يقدر ان
لا يعطيه شيئا والمودع رجل خارجى شيطان فلم ادع شيئا فقال قل له رد عليه فانه ائتمنه عليه بامانة الله
وعن الصادق عليه السلم ادوا الامانات الى اهلها وان كانوا مجوسا ويضمن لو اهمل الرد بعد المطالبة وامكان
الرد على الوجه السابق لانه من اسباب التقصير ولو كان التاخير لعذر وجب فى اول اوقات امكانه او اودعها
لغيره ولو لزوجته او ثقة من غير ضرورة الى الايداع ولو اضطر اليه بان خاف عليها من حرق او سرق او نهب
لو بقيت فى يده وتعذر ردها الى المالك والحاكم اودعها العدل وفى حكم ايداعها اختيارا اشراك الغير
فى اليد ولو زوجة وولدا ووضعها فى محل مشترك فى التصرف بحيث لا يلاحظها فى ساير الاوقات او سافر
بها كذلك اى من غير ضرورة الى استصحابها فى السفر فان امكنه عند ارادة السفر ردها الى المالك او
وكيله عاما او خاصا او ايداعها العدل فتركه واخذها معه ضمن اما مع الضرورة بان تعذر جميع
ما تقدم وخاف عليها فى البلد او اضطر الى السفر فلا ضمان بل قد يجب لانه ضرب من الحفظ والمعتبر
فى تعذر التوصل الى المالك ومن يحكم المشقة الكثيرة عرفا وفى السفر العرفى ايضا فلو قصر عنه كالتردد
الى الحدود البلد وقرى لا يطلق على الذهاب اليها السفر يجوز بغير مصاحبتها مع امن الطريق ولا يجوز
ايداعها فى مثله مع امكان استصحابها واستثنى منه ما لو اودعه مسافرا او كان المستودع منتجعا
فانه يسافر بها من غير ضمان لقدوم المالك عليه او طرحها فى موضع تتعفن فيه وان كان حرزا لمثلها
لما عرفت من ان الحرز مشروط بامور اخر وهذا منها وفى حكم التعفن الموضع المفسد كالندى للكتب
وضابطه ما لا يصلح لتلك الوديعة عرفا بحسب مدة اقامتها فيه او ترك سقى الدابة او علفها ما لا تصبر

على عادة

على عادة ومثلها المملوك والمعتبر السقى والعلف بحسب المعتاد لامثالها فالنقصان عنه تفريط وهو
المعتبر عنه بعدم صبرها عليه فيضمنها حينئذ وان ماتت بغيره ولا فرق فى ذلك بين ان يامره بهما او يطلق
او ينهاه لوجوب حفظ المال عن التلف هنا هو الذى يقتضيه اطلاق العبارة وهو احد القولين فى
المسئلة والاقوى انه مع النهى لا يضمن بالترك لان حفظ المال انما يجب على مالكه لا على غيره نعم يجب فى الحيوان
مطلقا لانه ذو روح لكن لا يضمن بتركه كغيره واعلم ان مستودع الحيوان ان امره المالك بالانفاق انفق
ورجع عليه بما غرم وان اطلق توصل الى استيذانه فان تعذر رفع امره الى الحاكم فان تعذر انفق هو واشهد
عليه ويرجع به ولو تعذر الاشهاد اقتصر على نية الرجوع ان اراده وقبل قوله فيها وفى القدر بالمعروف
وكذا القول مع نهى المالك له عنه وفى حكم النفقة ما يفتقر اليه من الدواء وغيره وفى حكم الحيوان
الشجر المفتقر الى الحرث والسقى وغيرهما او ترك نشر الثوب الذى يفسده طول مكثه كالصوف
والابريسم للريح حتى لو لم يندفع بنشره وجب لبسه بمقدار ما يندفع الضرورة عنه وكذا عرضه
على البرد ومثله توقف نقل الدابة الى الحرز والعلف او السقى على الركوب والكتاب على تقليبه والنظر
فيجب ذلك كله ويحرم بدونه او انتفع بها لا لدفع ذلك او مزجها بماله او بمال غيره بحيث لا يتميز سواء مزجها
باجود او بما دونه بل لو مزج احدى الوديعتين بالاخرى ضمنهما معا وان كانا لواحد ومثله خلطها
بمال المالك لها غير مودع عنده للتعدى فى الجميع والرد الى الوديعة حيث يؤمر به او يريده هو الى المالك او وكيله
المتناول لها وكالته مثل ذلك مخيرا فيهما فان تعذر المالك ووكيله فالحاكم الشرعى عند الضرورة الى الرد
لا بدونه لان الحاكم لا ولاية له على من له وكيل والودعى بمنزلته وانما جاز الدفع اليه عند الضرورة دفعا
للحرج والاضرار وتنزيلا له حينئذ منزلة من لا وكيل له ويتحقق الضرورة بالعجز عن الحفظ وعروض خوف
يفتقر معه الى السفر المنافى لرعايتها او الخوف على اخذ المتغلب لها تبعا لماله او استقلالا او الخوف عليها
من السرق والحرق او النهب ونحو ذلك فان تعذر الحاكم حينئذ اودعها الثقة ولو دفعها الى الحاكم مع القدرة
على المالك ضمن كما يضمن لو دفعها الى الثقة مع القدرة على الحاكم او المالك ولو انكر الوديعة حلف
لاصالة البراءة ولو اقام المالك بها بينة قبل حلفه ضمن لانه متعد بجحوده لها الا ان يكون
جوابه لا تستحق عندى شيئا وشبهه كقوله ليس لك عندى وديعة يلزمنى ردها ولا عوضها
فلا يضمن بالانكار بل يكون كمدعى التلف يقبل قوله بيمينه ايضا لامكان تلفها بغير تفريط فلا
يكون مستحقا عنده ولا تناقض قوله البينة ولو اظهر لانكاره الاول تاويلا كقوله ليس لك عندى

وديعة بلزمني ردها او ضمانها ونحو ذلك فالاقوى القبول ايضا واختاره المص في بعض تحقيقاته والقول
قول المودعي في القيمة لو فرط لاصالة عدم الزيادة عما يعترف به وقيل قول المالك مع يمينه بالتفريط عن
الامانة ويضعف بانه ليس ماخذ القبول واذا مات المودع سلمها المستودع الى وارثه ان اتحد والى من
يقوم مقامه من وكيل وولي فان تعدد سلمها الى الجميع ان اتفقوا في الاهلية والى الاهل وولي الناقص
ولو سلمها الى البعض من دون اذن الباقين ضمن الباقي بنسبة حصتهم لتعديه فيها بتسليمها الى غير
المالك ويجب المبادرة الى ردها اليهم حينئذ كما سلف سواء علم الوارث بها ام لا ولا يبرأ المستودع
باعادتها الى الحرز لو تعدى فاخرجها عنه او فرط بتركه غير مقفل ثم قفله ونحوه لانه صار بمنزلة الغاصب
فيستصحب حكم الضمان الى ان يحصل من المالك ما يقتضي زواله برده عليه ثم تجديده له الوديعة او يجدد
له الاستيمان بغير رد كان يقول له اودعتكها او استامنتك عليها ونحوه على الاقوى وقيل لا يعود
بذلك كما لا يزول الضمان عن الغاصب بابداعه او ابرائه من الضمان وعلى قول الاقوى ويقبل قوله بيمينه
في الرد وان كان مدعيا بكل وجه على المشهور لانه محسن وقابض لمحض مصلحة المالك والاصل براءة
ذمته هذا اذا ادعى ردها على من ائتمنه اما لو ادعاه على غيره كوارثه فكغيره من الامناء لاصالة عدمه
وهو لم يأتمنه فلا يكلف تصديقه ودعوى ردها على الوكيل كدعواه على الموكل لان يده كيده

كتاب العارية ١٧٩ بتشديد الياء وتخفف نسبة الى العار لان طلبها عار او الى العارة
مصدر ثان لاعرته اعارة كالجابة للاجابة او من عار اذا جاء وذهب لتحولها من يد الى اخرى او من
التعاور وهو التداول وهي من العقود الجايزة تثمر جواز التصرف في العين بالانتفاع مع بقاء
الاصل غالبا ولا حصر ايضا اي عود الى ما ذكر في الوديعة في الفاظها ايجابا وقبولا بل كل ما دل على الاذن
من طرف المعير فهو ايجاب ويكفي الفعل في القبول بل لو استفيد رضاه من غير الالفاظ كالكتابة
والاشارة ولو مع القدرة على النطق كفى ومثله ما لو دفع اليه ثوبا حيث وجده عاريا او محتاجا
الى لبسه او فرش لضيفه فراشا او القى اليه وسادة او مخدة واكتفى في التذكرة بحسن الظن بالصديق
في جواز الانتفاع بمتاعه وينبغي تقييده بكون منفعته مما يتناوله الاذن الوارد في الاية بجواز الاكل
من بيته بمفهوم الموافقة وتعديه الى من تضمنته الاية من الارحام لا مطلق حسن الظن لعدم الدليل
اذ المساوي قياس والاضعف ممتنع بطريق اولى ويشترط كون المعير كاملا جائز التصرف ويجوز اعارة الصبي
باذن الولي لمال نفسه وولية لان المعتبر اذن الولي وهو كاف في تحقق هذا العقد هذا اذا علم المستعير

باذن

باذن الولي والا لم يقبل قول الصبي في حقه الا ان ينضم اليه قراين تفيد الظن المتاخم للعلم به كما
اذا طلبها من الولي فجاء بها الصبي واخبر انه ارسله بها ونحو ذلك كما يقبل قوله في الهدية والاذن
في دخول الدار بالقراين ولا بد مع اذن الولي له في اعارة ماله من وجود المصلحة بها بان تكون يد
المستعير احفظ من يد الولي في ذلك الوقت او لانتفاع الصبي بالمستعير بما يزيد عن منفعة ماله او
تكون العين ينفعها الاستعمال ويضرها الاهمال ونحو ذلك وكون العين مما يصح الانتفاع بها
مع بقائها فلا تصح اعارة ما لا يتم الانتفاع به الا بذهاب عينه كالاطعمة ويستثنى من ذلك المنحة
وهي الشاة المستعارة للحلب للنص وفي تعديته الى غيرها من الحيوان المتخذة للحلب وجهان والاقتصار
فيما خالف الاصل على موضع اليقين اجود وللمالك الرجوع فيها متى شاء لاقتضاء جواز العقد ذلك
الا في الاعارة للدفن اي دفن الميت المسلم ومن بحكمه فلا يجوز الرجوع فيه بعد الطم لتحريم نبشه
وهتك حرمته الى ان تندرس عظامه ولو رجع قبله جاز وان كان الميت قد وضع على الاقوى للاصل
فمؤنة الحفر لازمة لولي الميت لقدومه على ذلك الا ان يتعذر عليه غيره مما لا يزيد عوضه عنه فيقوى
كونه من مال الميت لعدم التقصير ولا يلزم وليه طمه للاذن فيه ويستثنى اخر ان ايضا احدهما اذا
حصل بالرجوع ضرر على المستعير لا يستدرك كما لو اعاره لوحا رقع به سفينة ولجج في البحر فلا رجوع
للمعير الى ان يمكنه الخروج الى الشاطي او اصلاحها مع نزعه من غير ضرر ولو رجع قبل دخول السفينة او بعد
خروجها فلا اشكال في الجواز مع احتمال الجواز مطلقا وان وجب الصبر بقبضه الى ان يزول الضرر
والثاني الاستعارة للرهن بعد وقوعه وقد تقدم وهي امانة في يد المستعير لا يضمن الا بالتعدي
او التفريط الا ما يستثنى واذا استعار ارضا صالحة للزرع والغرس والبناء عادة غرس او زرع او بنى
مخيرا فيها مع الاطلاق او التصريح بالتعميم وله الجمع بينها بحسب الامكان لان ذلك كله انتفاع بتلك العين
يدخل في الاطلاق والتعميم ومثله ما لو استعار دابة صالحة للركوب والحمل ولو عين له جهة لم يتجاوزها
ولو الى المساوي والادون عملا بمقتضى التعيين واقتصارا على المأذون وقيل يجوز التخطي الى المساوي
والاقل ضررا وهو ضعيف ودخول الادون بطريق اولى ممنوع لاختلاف الغرض في ذلك نعم لو علم
انتفاء الغرض بالمعين اتجه جواز التخطي الى الاقل اما المساوي فلا مطلقا كما انه مع النهي عن التخطي
يحرم مطلقا وحيث يتعين المعين فتعدى الى غيره ضمن الارض ولزمه الاجرة لمجموع ما فعل من غير
ان يسقط منه ما قابل المأذون على الاقوى لكونه تصرفا بغير اذن المالك فيوجب الاجرة والقدر

المأذون فيه لم يفعله فلا معنى لإسقاط قدره نعم لو كان المأذون فيه داخلا في ضمن المنهي عنه
كما لو أذن له في تحميل الدابة قدرا معينا فتجاوزه أو في ركوبها بنفسه فأردف غيره تعين إسقاط
قدر المأذون لأنه بعض ما استوفى من المنفعة وإن ضمن الدابة أجمع ويجوز له بيع غروسه
وأبنيته ولو على غير المالك على المشهور لأنها مال له غير ممنوع من التصرف فيه فيبيعه ممن شاء وقيل
لا يجوز بيعه على غير المعير لعدم استقرار ملكه برجوع المعير وهو غير مانع من البيع كما يباع المشرف
على التلف ومستحق القتل قصاصا ثم إن كان المشتري جاهلا بحاله فله الفسخ للعيب لا إن كان عالما
بل ينزل منزلة المستعير ولو اتفقا على بيع ملكهما معا بثمن واحد صح ووزع الثمن عليهما فيقسط
على أرض مشغولة به على وجه الإعارة مستحق للقلع بالأرش أو الإبقاء بالأجرة أو التملك بالقيمة
مع التراضي وعلى ما فيها مستحق للقلع على أحد الوجوه فلكلٍّ قسط ما يملكه ولو نقصت العين
المعارة بالاستعمال لم يضمن المستعير النقص لاستناد التلف إلى فعل مأذون فيه ولو من جهة
الإطلاق وتقييده بالنقص قد يفهم أنها لو تلفت به ضمنها وهو أحد القولين في المسألة لعدم
تناول الإذن للاستعمال المتلف عرفا وإن دخل في الإطلاق فيضمنها آخر حالات التقويم وقيل
لا يضمن أيضا كالنقص لما ذكر من الوجه وهو أوجه وتضمن العارية باشتراط الضمان عملا بالشرط
المأمور بالكون معه سواء شرط ضمان العين أو الأجزاء أم هما فيتبع شرطه وبكونها ذهبا أو فضة
سواء كانا دنانير ودراهم أم لا على أصح القولين لأن فيه جمعا بين النصوص المختلفة وقيل يختص با
لنقدين استنادا إلى الجمع أيضا وإلى الحكمة الباعثة على الحكم وهو ضعف المنفعة المطلوبة منهما بدون
الإنفاق فكانت عاريتهما موجبة بالذات لما يوجب التلف فيضمنان بها ويضعف بأن الشرط الانتفاع
بهما مع بقائهما وضعف المنفعة حينئذ لا مدخل له في اختلاف الحكم وتقدير منفعة الإنفاق حكم بغير
الواقع ولو ادعى المستعير التلف حلف لأنه أمين فيقبل قوله فيه كغيره سواء ادعاه بأمر ظاهر أو
خفي ولإمكان صدقه فلو لم يقبل قوله لزم تخليده الحبس ولو ادعى الرد حلف المالك لأصالة عدمه
وقد قبضه لمصلحة نفسه فلا يقبل قوله فيه بخلاف الودعي ومعنى عدم قبول قوله في الحكم بضمانه
للمثل أو القيمة حيث يتعذر العين لا الحكم بالعين مطلقا لما تقدم في دعوى التلف وللمستعير
الاستظلال بالشجر الذي غرسه في الأرض المعارة للغرس وإن استلزم التصرف في الأرض بغير الغرس لقضاء
العادة به كما يجوز له الدخول إليها لسقيه وحرثه وحراسته وغيرها وليس له الدخول لغير غرض يتعلق

بالشجر

بالشجر كالتفرج وكذا يجوز للمعير الاستظلال بالشجر المذكور وإن كان ملكا لغيره لأنه جالس في ملكه كما
لو جلس في غيره من أملاكه وكذا نقول له التظلل بشجر غيره أو في المباح كذلك وكذا يجوز له الانتفاع بكل ما لا
يستلزم التصرف في الشجر ولا يجوز للمستعير إعارة العين المستعارة إلا بإذن المالك لأن الإعارة
إنما تناولت الإذن له خاصة نعم يجوز له استيفاء المنفعة بنفسه وبوكيله لكن لا يعد ذلك إعارة لعود
المنفعة إليه لا إلى الوكيل وحيث يعير يضمن العين والمنفعة ويرجع المالك على من شاء منهما فإن رجع
على المستعير الأول لم يرجع على الثاني الجاهل إلا أن تكون العارية مضمونة فيرجع عليه ببدل العين
خاصة ولو كان عالما استقر الضمان عليه كالغاصب وإن رجع على الثاني رجع على الأول بما لا يرجع عليه
به لو رجع عليه لغروره ولو شرط سقوط الضمان في الذهب والفضة صح عملا بالشرط ولو شرط سقوطه مع
التعدي أو التفريط احتمل الجواز لأنه في قوة الإذن له في الإتلاف فلا يستعقب الضمان كما لو أمره
بإلقاء متاعه في البحر ويحتمل عدم صحة الشرط لأنهما من أسباب الضمان فلا يعقل إسقاطه قبل وقوعه
لأنه كالبراءة مما لم يجب والأول أقوى ولو قال الراكب أعرتنيها وقال المالك آجرتكها حلف الراكب لاتفاقهما
على أن تلف المنافع وقع على ملك المستعير وإنما يختلفان في الأجرة والأصل براءة ذمته منها وقيل
يحلف المالك لأن المنافع أموال كالأعيان فهي بالأصالة لمالك العين فادعاء الراكب ملكيتها بغير عوض
على خلاف الأصل وأصالة براءة ذمته إنما يصح من خصوص ما ادعاه المالك لا من مطلق الحق بعد
استيفائه منفعة ملك غيره وهو أقوى ولكن لا يقبل قوله فيما يدعيه من الأجرة لأنه فيها مدع كما
أن الراكب بالنسبة إلى العارية مدع بل يحلف على نفي العارية وتثبت له أجرة المثل لثبوت أن الراكب
تصرف في ملك غيره بغير تبرع منه إلا أن تزيد أجرة المثل على ما ادعاه المالك من المسمى فيثبت المسمى
لاعترافه بعدم استحقاقه سواه ويشكل بأن المالك يدعي الزائد من الأجرة على تقدير زيادة ما يدعيه
من أجرة المثل والراكب ينفيه فلا بد من وجه شرعي يقتضي نفيه وحلفه على نفي الإعارة لم يدل على نفي
الإجارة كما لم يدل على إثباتها وإثباتها أقل الأمرين باليمين مسلم لكن يبقى النزاع في الزائد على تقديره
لا يندفع إلا بحلف الراكب على نفي الإجارة أو نكوله فيحلف المالك عليها ويأخذ الزيادة فالأقوى
ح أنهما يتحالفان لأن كلا منهما مدع ومدعى عليه فيحلف المالك على نفي الإعارة والراكب على نفي
الإجارة ويثبت أقل الأمرين لانتفاء الزائد من المسمى بيمين المستعير والزائد من أجرة المثل
باعتراف المالك وهذا هو الذي اختاره المص في بعض تحقيقاته هذا إذا وقع الاختلاف بعد انقضاء

عادة

مدة لها اجرة او ما يدعى كونها مدة الاجارة اما قبله فالقول قول الراكب في نفي الاجارة ويسترد العين

كتاب المزارعة

وهي لغة مفاعلة من الزرع وهي تقتضي وقوعه منهما معا لكنها في الشرع صارت معاملة على الارض بحصة من حاصلها الى اجل معلوم ونسب الفعل اليهما بفعل احدهما مع طلب الاخر فكانه لذلك فاعل كالمضاربة وخرج بالمعاملة على الارض المساقاة فانها بالذات على الاصول وبالحصة اجارة الارض للزراعة او الاعم اذ لا تصح بحصة من الحاصل وقيد الاجل لبيان الواقع او تخصيص للصحيحة او استطراد لبعض الشرائط التي يحصل بها الكشف عن الماهية وان لم يكن ذكرها من وظايف التعريف وعبارتها ازارعتك او عاملتك او سلمتها اليك وشبهه كقبلتك هذه الارض ونحوه من صيغ الماضي الدالة على انشاء العقد صريحا والمشهور جوازها بصيغة ازرع هذه الارض استنادا الى رواية قاصرة الدلالة عن اخراج هذا العقد اللازم عن نظايره فالمنع اوجه فيقبل الزارع لفظا على الاقوى كغيره وعقدها لازم لعموم الامر بالوفاء بالعقود الا ما اخرجه الدليل وليس هذا منه اجماعا ويصح التقايل فيه لانه معاوضة محضة فيقبلها كالبيع ولا تبطل بموت احدهما لان ذلك من مقتضى اللزوم ثم ان كان الميت العامل قام وارثه مقامه في العمل والا استاجر الحاكم عليه من ماله او على ما يخرج من حصته وان كان المالك بقيت بحالها وعلى العامل القيام بتمام العمل واستثني من الاول ما لو شرط عليه العمل بنفسه فانه تبطل ويشكل لو مات بعد حصول بعد ظهور الثمرة وقبل تمام العمل لانه قد ملك الحصة ولا يلزم كون الثمرة مشاعا بينهما نماء وبقاء او نقصانا فلو شرط لاحدهما شيء معين وان كان البذر وللثمر الباقي او لهما بطل سواء كان الغالب ان يخرج منها ما يزيد على المشروط وعدمه ولو شرط احدهما على الاخر شيئا يضمه مضافا الى الحصة من ذهب او فضة او غيرهما صح على المشهور ويكون قراره مشروطا بالسلامة كاستثناء ارطال معلومة من الثمرة في البيع ولو تلف البعض سقط من الشرط بحسابه لانه كالشريك وان كان حصة معينة مع احتمال ان لا يسقط شيء بذلك عملا باطلاق الشرط ولو مضت المدة والزرع باق فعلى العامل الاجرة لما بقي من المدة وللمالك قلعه اذ لا حق للزارع بعدها فيتخير المالك بين القلع والابقاء بالاجرة ان رضي العامل بها والا قلع ولا اجرة للمالك على ما مضى من المدة لو لم ينتفع بالمقلوع لان مقتضى العقد قصر الحق على الحصة مع احتمال وجوبها على الزارع لو كان التاخير بتفريطه لتضييعه منفعة الارض بتاخيره ولا فرق في كون المقلوع بينهما بين كون البذر من مالك الارض والزارع وهل يستحق المالك

قلعه بالارش او مجانا قولان وظاهر العبارة ككثير عدمه وعلى القول به فطريق معرفته ان يقوم الزرع قائما بالاجرة الى اوان حصاده ومقلوعا ولا بد من امكان الانتفاع بالارض في الزراعة المقصودة منها او في نوع منها مع الاطلاق بان يكون لها ما من نهر او بئر او مصنع او تسقيها الغيوث غالبا او الزيادة كالنيل والضابط امكان الانتفاع بزرعها المقصود عادة فان لم يمكن بطلت المزارعة وان رضي العامل ولو انقطع الماء في جميع المدة مع كونه معتادا لها قبل ذلك انفسخت المزارعة وفي الاثناء يتخير العامل لطرو العيب ولا يبطل العقد لسبق الحكم بصحته فيستصحب والضرر يندفع بالخيار فان فسخ فعليه من الاجرة بنسبة ما سلف من المدة لانتفاعه بارض الغير بعوض لم يسلم له وزواله باختياره الفسخ ويشكل بان فسخه لعدم امكان الاكمال وعمله الماضي مشروط بالحصة لا بالاجرة فاذا فاتت بالانقطاع ينبغي ان لا يلزمه شيء لغيره نعم لو كان قد استاجرها للزراعة توجه ذلك واذا اطلق المزارعة زرع العامل ما شاء ان كان البذر منه كما هو الغالب وبذل المالك ما شاء ان شرط عليه وانما يتخير مع الاطلاق على الماهية من حيث هي وكل فرد من افراد الزرع يصلح ان يوجد المطلق في ضمنه ولهذا منه لو عمم الاذن لدلالته على كل فرد فرد وربما فرق بين الاطلاق والتعميم بناء على ان الاطلاق انما يقتضي تجويز القدر المشترك بين الافراد ولا يلزم من الرضا بالقدر المشترك الرضا بالافراد الخاصة بخلاف التعميم ومما ذكرنا يظهر ضعفه ولو عين شيئا من الزرع لم يتجاوز ما عين له سواء كان المعين شخصا كهذا الحب ام صنفا كالحنطة الفلانية ام نوعا ام غيره لاختلاف الاغراض باختلافه فتعين ما تعلق به فلو خالف فزرع الاضر قيل يتخير المالك بين الفسخ فله اجرة المثل عما زرعه وبين الابقاء فله المسمى مع الارش ووجه التخيير ان مقدار المنفعة المعقود عليها قد استوفي بزيادة في ضمن زرع الاضر فيتخير بين الفسخ لذلك فياخذ الاجرة لما زرع لوقوعه جميعه بغير اذنه لانه غير المعقود عليه وبين اخذ المسمى في مقابلة مقدار المنفعة المعينة مع اخذ الارش في مقابلة الزائد الموجب للضرر ويشكل بان الحصة المسماة انما وقعت في مقابلة زرع المعين ولم يحصل والذي زرع لم يتناوله العقد ولا الاذن فلا وجه لاستحقاق المالك فيه الحصة ومن ثم نسبه الى القيل تنبيها على تمريضه والاقوى وجوب اجرة المثل خاصة ولو كان المزروع اقل ضررا من المعين جاز فيستحق ما سماه من الحصة ولا ارش ولا خيار لعدم الضرر ويشكل بانه غير معقود عليه ايضا فكيف يستحق فيه شيئا مع انه نماء بذر العامل الذي لا دليل على انتقاله عن ملكه والاقوى ثبوت اجرة المثل ايضا كالسابق ويجوز ان يكون من احدهما الارض حسب ومن الاخر البذر

والعمل والعوامل وهذا هو الاصل في المزارعة ويجوز جعل اثنين من احدهما والباقي من الاخر وكذا واحد وبعض الاخر ويتشعب من الاركان الاربعة صور كثيرة لا حصر لها بحسب شرط بعضها من احدهما والباقي من الاخر وكل واحدة من الصور الممكنة جايزة متى كان من احدهما بعضها ولو جزء من الاربعة ومن الاخر الباقي مع ضبط ما على كل واحد ولو اختلفا في المدة حلف منكر الزيادة لاصالة عدمها فان بقي الزرع بعدها فكما سبق ولو اختلفا في الحصة حلف صاحب البذر لان النماء تابع له فيقدم قول مالكه في حصة الاخر لاصالة عدم خروج ما زاد عن ملكه وعدم استحقاق الاخر له واتفاقهما على عقد تضمن حصة انما نقل عنه في اصل الحصة لا في الحصة المعينة فيبقى حكم انكار الزايد بحاله لم يخرج عن الاصل ولو اقاما بينة قدمت بينة الاخر في المسألتين وهو العامل في الاولى لان مالك الارض يدعي تقليل المدة فيكون القول قوله والبينة بينة غريمه العامل ومن ليس له بذر في الثانية من العامل ومالك الارض لانه الخارج بالنظر الى البذر حيث قدم قوله مع عدم البينة وقيل يقرع لانها لكل امر مشكل ويشكل بانه لا اشكال هنا فان من كان القول قوله فالبينة بينة صاحبه فالقول بتقديم بينة المدعي فيهما اقوى وللمزارع ان يزارع غيره او يشارك غيره لانه يملك منفعة الارض بالعقد اللازم فيجوز له نقلها ومشاركة غيره عليها لان الناس مسلطون على اموالهم نعم لا يجوز له تسليم الارض الا باذن مالكها وربما اشترط كون البذر منه ليكون تمليك الحصة منوطا به وبه يفرق بينه وبين عامل المساقاة حيث لم يجز له ان يساقي غيره وهو يتم في مزارعة غيره لا في مشاركته ويمكن الفرق بينهما بان عمل الاصول في المساقاة مقصود بالذات كالثمرة فلا يتسلط عليه من لا يتسلط المالك بخلاف الارض في المزارعة فان الغرض فيها ليس الا الحصة فله ان ينقلها الى من شاء الا ان يشترط عليه المالك الزرع بنفسه فلا يجوز له ادخال غيره مطلقا عملا بمقتضى الشرط والخراج على المالك لانه موضوع على الارض ابتداء لا على الزرع الا مع الشرط فيتبع شرطه في جميعه وبعضه مع العلم بقدره او شرط قدر معين منه ولو شرط الخراج على العامل فزاد السلطان فيه زيادة فهي على صاحب الارض لان الشرط لم يتناولها واذا بطلت المزارعة فالحاصل لصاحب البذر وعليه الاجرة الباقي فان كان البذر من صاحب الارض فعليه اجرة مثل العامل والعوامل ولو كان من الزارع فعليه لصاحب الارض اجرة مثلها ولما شرط عليه من الاخرين ولو كان البذر منهما فالحاصل بينهما ولكل منهما على الاخر اجرة مثل ما يخصه من الارض وباقي الاعمال ويجوز لصاحب الارض الخرص على الزارع بان يقدر ما يخصه من الحصة تخمينا ويقبله به بحسب العدل

ولو منه

ولو منه باحراصه بمع الرضا وهذه معاملة خاصة مستثناة من المحاقلة ان كانت بيعا او صلحا فيستقر بها الاتفاق عليه بالسلامة فلو تلف الزرع اجمع من قبل الله تعالى فلا شيء على الزارع ولو تلف البعض سقط منه بالنسبة ولو اتلفه متلف ضامن لم يتغير المعاملة وطالب المتقبل المتلف بالعوض ولو زاد فالزايد للمتقبل ولو نقص بسبب الخرص لم يسقط بسببه شيء هذا اذا وقع المعاملة بالتقبيل او بلفظ قبلتك ولو وقعت بلفظ البيع بعد الخرص اشترط فيه شرايط مع احتمال كونه كذلك ولو وقع بلفظ الصلح فالظاهر انه كالبيع ووقوفها خالف الاصل على موضع اليقين وقد تقدم الكلام على هذه القبالة في البيع

كتاب المساقاة ١٥٢

وهي لغة مفاعلة من السقي واشتق منه دون باقي اعمالها لانه انفعها واظهرها في اصل الشرعية عنده وهو نخل الحجاز الذي يسقى من الابار مع كثرة مؤنته وشرعا معاملة على الاصول بحصة من ثمرها فخرجت بالاصول المزارعة وبالحصة الاجارة المتعلقة بها فانها لا تقع بالحصة والمراد بالثمرة معناها المتعارف لتردده في المعاملة على ما يقصد ورقه ووردُه ولو لوحظ ادخاله اريد بالثمرة نماء الشجر ليدخل فيه الورق المقصود والورد ولم يقيد الاصول بكونها ثابتة كما فعل غيره لان ذلك شرطها وذكره في التعريف غير لازم او معيب ومن قيده جعله وصفا للشجر مخصصا لموضع البحث لا شرطا وهي لازمة من الطرفين لا تنفسخ اختيارا الا بالتقايل وايجابها ساقيتك او عاملتك او سلمت اليك وما اشبهه من الالفاظ الدالة على انشاء هذا العقد صريحا كقبلتك عمل كذا او عقدت معك عقد المساقاة ونحوه من الالفاظ الواقعة بلفظ الماضي وفي التذكرة تعهد نخلي او اعمل فيه واخراج هذا العقد عن نظايره من العقود اللازمة بوقوعه بصيغة الامر من غير نص مخصص مشكل وقد نوقش في امر المزارعة مع النص عليه فكيف هذا والقبول الرضا به وظاهره الاكتفاء بالقبول الفعلي كما مر اذ الرضا يحصل بدون القول والاجود الاقتصار على اللفظ الدال عليه لان الرضا امر باطني لا يعلم الا بالقول الكاشف عنه وهو السر في اعتبار الالفاظ الصريحة الدالة على الرضا بالعقود مع ان المعتبر هو الرضا لكنه امر باطني لا يعلم الا به ويمكن ان يريد هنا ذلك وتصح المساقاة اذا بقي للعامل عمل تزيد به الثمرة سواء ظهرت قبل العقد او لا والمراد بما فيه مستزاد الثمرة نحو الحرث والسقي ورفع اغصان الكرم على الخشب وتابير ثمرة النخل واحترز به عن نحو الجذاذ والحفظ والنقل وقطع الحطب الذي يعمل به الدبس من الاعمال التي لا يستزاد بها الثمرة فان المساقاة لا تصح بها اجماعا نعم يصح الاجارة حينئذ على بقية الاعمال بجزء من الثمرة والجعالة والصلح ولا بد في صحة المساقاة من كون الشجر المساقى عليه ثابتا

بالنون او بالثاء المثلثة ويخرج على الاول المساقاة على الودي غير المغروس او المغروس الذي لم يعلق
بالارض والمغارسة وبالثاني ذلك وما لا يبقى غالبا كالخضر وكذا يمكن خروجها بالشجر فيخرج [illegible]
ينتفع بثمره مع بقاء عينه بقاء يزيد عن سنة غالبا واحترز به عن نحو البطيخ والباذنجان والقطن
وقصب السكر فانها ليست كذلك وان تعددت اللقطات مع بقاء عينه في ذلك الوقت وبقي القطن
ابيد من سنة لانه خلاف الغالب وفيما له ورق لا يقصد من عمله بالذات الا ورقه كالحناء نظر من انه
في معنى الثمرة فيكون مقتضى المساقاة حاصلا به ومن ان هذه المعاملة على خلاف الاصل لاشتمالها
على جهالة العوض فيقتصر بها على موضع الوفاق ومثله ما يقصد ورده واما التوت فمنه ما يقصد
ورقه وحكمه كالحناء ومنه ما يقصد ثمره ولا شبهة في الحاقه بغيره من شجر الثمر والقول بالجواز في الجميع متجه
ويشترط تعيين المدة بما لا يحتمل الزيادة والنقصان ولا حدها في جانب الزيادة وفي جانب النقصان ان يغلب فيها
حصول الثمرة ويلزم العامل مع الاطلاق اي اطلاق المساقاة بان قال ساقيتك على البستان الفلاني سنة
بنصف حاصله فقبل كل عمل متكرر كل سنة مما فيه صلاح الثمرة او زيادتها كالحرث والحفر حيث يحتاج
اليه وما يتوقف عليه من الالات والعوامل وتهذيب الجريد بقطع ما يحتاج الى قطعه منه ومثله
اغصان الشجر المضر بقاؤها بالثمرة او الاصل ومنه زيادة الكرم والسقي ومقدماته المتكررة
كالدلو والرشاء واصلاح طريق الماء واستقائه وادارة الدولاب وفتح راس الساقية وسدها
عند الفراغ وتعديل الثمرة بازالة ما يضرها من الاغصان والورق ليصل اليها الهواء وما يحتاج
اليه من الشمس وليتيسر قطعها عند الادراك ووضع الحشيش ونحوه فوق العناقيد صونا لها
عن الشمس المضرة بها ورفعها عن الارض حيث تضرها ولقاطها بمجرى العادة بحسب نوعها
فما يؤخذ للترتيب يقطع في الوقت الصالح له وما يعمل دبسا فكذلك وهكذا واصلاح
موضع التشميس ونقل الثمرة اليه وتقليبها ووضعها على الوجه المعتبر وغير ذلك من الاعمال
ولو شرط بعضه على المالك صح بعد ان يكون مضبوطا لا جميعه لان الحصة لا يستحقها العامل
الا بالعمل فلا بد ان يبقى عليه منه شيء فيه مستزاد الثمرة وان قل وتعيين الحصة بالجزء الشائع
كالنصف والثلث لا المعين كمائة رطل والباقي للاخر او بينهما ويجوز اختلاف الحصة في الانواع كا
لنصف من العنب والثلث من الرطب او النوع الفلاني اذا علماها اي الانواع حذرا من وقوع اقل
الجزئين لاكثر الجنسين مع الجهل بها فيحصل الغرر ويكره ان يشترط رب المال على العامل مع الحصة

ذهبا وفضة

ذهبا او فضة ولا يكره غيرهما للاصل فلو شرط احدهما وجب ما شرط بشرط سلامة الثمرة فلو
تلفت اجمع او لم تخرج لم يلزم لانه حينئذ اكل مال بالباطل فان العامل لم يحصل له عوض ما عمل فكيف
يخسر مع عمله الفائت شيئا اخر ولو تلف البعض فالاقوى عدم سقوط شيء عملا بالشرط كما لا يسقط
من العمل شيء بتلف بعض الثمرة وكلما افسد العقد فالثمرة للمالك لانها تابعة لاصلها وعليه اجرة مثل
العامل لانه لم يتبرع بعمله ولم يحصل له العوض المشروط فيرجع الى الاجرة هذا اذا لم يكن عالما بالفساد
ولم يكن الفساد بشرط عدم الحصة للعامل والا فلا شيء له لدخوله على ذلك ولو شرط عقد مساقاة
في عقد مساقاة فالاقرب الصحة لوجود المقتضي وانتفاء المانع اما الاول فهو اشتراط عقد سائغ
في عقد سائغ لانه فيدخل في عموم المؤمنون عند شروطهم واما الثاني فلان المانع لا يتخيل الا كونه
لم يرض ان يعطيه من هذه الحصة الا بان يرضى منه من الاخر بالحصة الاخرى ومثل هذا لا يصلح للمنع
كغيره من الشروط السائغة الواقعة في العقود والقول بالمنع للشيخ استنادا الى وجه ضعيف يظهر مع
ضعفه مما ذكر في وجه الصحة ولو تنازعا في خيانة العامل حلف العامل لانه امين فيقبل قوله بيمينه
في عدمها ولاصالته وليس للعامل ان يساقي غيره لان المساقاة تسلط على اصول الغير وعملها
يختلفون في ذلك اختلافا كثيرا فليس لمن رضي المالك بعمله وامانته ان يولي من لم يرضه المالك له
بخلاف المزارعة فان عمل الارض غير مقصود وحصة المالك محفوظة على التقديرين واما الفرق بان
النماء تابع للاصل وهو من مالك الاصول في المساقاة ومن الزارع في المزارعة فلمالك الاصل التسلط
من نمائه دون غيره فانما يتم مع كون البذر من العامل والمسألة مفروضة في كلامهم اتم منه ومع ذلك
فان العقد اللازم يوجب الحصة المخصوصة لكل منهما فله نقلها الى من شاء وان لم يكن البذر منه
وكونها غير موجودة حين المزارعة الثانية غير مانع لان المعاملة ليست على نفس الحصة بل على الارض
والعمل والعوامل والبذر بالحصة فمن استحق بالعقد اللازم شيئا تسلط على نقله مع انتفاء المانع
والخراج على المالك لانه موضوع على الارض والشجر فيكون على مالكهما الا مع الشرط بان يكون على العامل
او بعضه فيصح مع ضبط المشروط ويملك الفائدة بظهور الثمرة عملا بالشرط فان العقد اقتضى ان تكون
بينهما فمتى تحققت ملكت كذلك وتجب الزكوة على كل من بلغ نصيبه النصاب من المالك والعامل
لوجود شرط الوجوب وهو تعلق الوجوب بها على ملكه ولو كانت المساقاة بعد تعلق الزكوة وجوزناها
بان بقي من العمل ما فيه مستزاد الثمرة حيث جوزناها مع ذلك فالزكوة على المالك لتعلق الوجوب

بها على ملكه وأثبت السيد أبو المكارم حمزة بن زهرة الزكوة على المالك في المزارعة والمساقاة دون
العامل مطلقا محتجا بأن حصته كالأجرة وهو ضعيف لأن الأجرة اذا كانت ثمرة او زرعا قبل
تعلق الوجوب وجبت الزكوة على الأجير كما لو ملكها كذلك بأي وجه كان وان اراد كالأجرة بعد
ذلك فليس محل النزاع الا ان يذهب الى ان الحصة لا يملكها العامل بالظهور بل بعد بدو الصلاح
وتعلق الزكوة لكنه خلاف الاجماع ومعه لا يتم التعليل بالأجرة بل بتأخر ملكه عن الوجوب و
المغارسة باطلة وهي ان يدفع ارضا الى غيره ليغرسها على ان الغرس بينهما ولصاحب الأرض قلعه
وله الأجرة عن الأرض لطول بقائه فيها ولو نقص بالقلع ضمن ارشه وهو تفاوت ما بين قيمته
مقلوعا وباقيا في الأرض بالأجرة ولو كان الغرس من مالك الأرض وقد شرط على العامل غرسه وعمله
بالحصة فهو لمالكه وعليه اجرة الغارس وما عمل فيه من الأعمال وعلى تقدير كونه من العامل لو طلب
كل منهما ما لصاحبه فطلب الغارس الأرض بالأجرة على ان يبقى الغرس فيها او ان تكون ملكه بعوض او طلب
صاحب الأرض الغرس بقيمته لم يجب على الآخر اجابته لأن كلا منهما مسلط على ماله وحيث يقلعه
الغارس يجب عليه طم الحفر وارش الأرض لو نقصت به وقلع العروق المتخلفة عن المقلوع في الأرض
ولم يفرق المصنف كالأكثر في اطلاق كلامه بين العالم بالفساد والجاهل في استحقاق الأرش وثبوت
اجرته لو كان الغرس لمالك الأرض وليس ببعيد الفرق لتبرع العامل بالعمل ووضعه الغرس بغير حق وبه
فارق المستعير للغرس لأنه موضوع بحق واذن صحيح شرعا بخلاف هذا الغرس ولو اختلفا في الحصة
حلف المالك لأن النماء تابع للأصل فيرجع الى مالكه في مقدار ما اخرجه منه عن ملكه مع اصالة بقاء
غيره وعدم انتقاله عن ملكه الا بقوله وفي المدة يحلف المنكر لأصالة عدم ما يدعيه الآخر من الزيادة

تم الجزو الأول من الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ويتلوه في الثاني كتاب الاجارة على
يد مصنفها العبد المفتقر الى الله تعالى زين الدين علي بن احمد الشامي العاملي
عامله الله بلطفه بمحمد وآله وعفى عنه وعنهم بمنه وكرمه

وقد وقع الفراغ من تسويد هذا
الكتاب من يد [illegible]
[illegible]
[illegible] في ليلة الخميس
من اول العشر الثالث من شهر [illegible]
الثاني سنة [illegible] بعد
الالف من الهجرة على صاحبها الف
الف الف التحية والسلام

دعاء عقيقه

اَللّٰهُمَّ هٰذِهِ عَقِيقَةُ فلان بن فلان

دَمُهَا بِدَمِهِ وَلَحْمُهَا بِلَحْمِهِ وَعَظْمُهَا

بِعَظْمِهِ وَجِلْدُهَا بِجِلْدِهِ وَشَعْرُهَا

بِشَعْرِهِ اَللّٰهُمَّ اجْعَلْهَا فِدَاءً

لابن فلان مِنَ النَّارِ

اللهم

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على خير خلقه محمد واله اجمعين

كتاب

١٨٦ الإجارة وهي العقد على تملك المنفعة المعلومة بعوض معلوم فالعقد بمنزلة الجنس يشمل ساير العقود وخرج بتعلقه بالمنفعة البيع والصلح المتعلق بالأعيان وبالعوض الوصية بالمنفعة وبالمعلوم اصداقها اذ ليس في مقابلها عوض معلوم وانما هو البضع ولكن ينتقض في طرده بالصلح على المنفعة بعوض معلوم فانه ليس اجارة بناء على جعله اصلا وايجابها اجرتك واكريتك وملكتك منفعتها سنة قيد التمليك بالمنفعة ليحترز به عنها لو عبر بلفظ الايجار والاكراء فانه لا يصح تعلقه الا بالعين فلو اوردهما على المنفعة فقال اجرتك منفعة هذه الدار مثلا لم يصح بخلاف التمليك لانه يفيد نقل ما تعلق به فان ورد على الاعيان افاد ملكها وليس ذلك مورد الاجارة لان العين تبقى على ملك المؤجر فيتعين فيها اضافته الى المنفعة ليفيد نقلها الى المستاجر حيث يعبر بالتمليك ولو عبر بالبيع ونوى بالبيع الاجارة فان اورده على العين فقال بعتك الدار شهرا مثلا بكذا بطل لافادته نقل العين وهو مناف للاجارة وان قال بعتك سكناها سنة مثلا ففي الصحة وجهان ماخذهما ان البيع موضوع لنقل الاعيان والمنافع تابعة لها فلا يثمر الملك لو تجوز به في نقل المنافع منفردة وان نوى به الاجارة وانه يفيد نقل المنفعة ايضا في الجملة ولو بالتبع فيقوم مقام الاجارة مع قصدها والاصح المنع وهي لازمة من الطرفين لا تبطل الا بالتقايل او باحد الاسباب المقتضية للفسخ وسياتي بعضها ولو تعقبها البيع لم تبطل لعدم المنافاة فان الاجارة تتعلق بالمنافع والبيع بالعين وان تبعتها المنافع حيث يمكن سواء كان المشتري هو المستاجر

اوغيره

١٨٦

اوغيره فان كان هو المستاجر لم تبطل الاجارة على الاقوى بل يجتمع عليه الاجرة والثمن وان كان غيره وهو عالم بها صبر الى انقضاء المدة ولم يمنع ذلك من تعجيل الثمن وان كان جاهلا بها تخير بين فسخ البيع وامضائه مجانا مسلوب المنفعة الى انقضاء المدة ثم لو تجدد فسخ الاجارة عادت المنفعة الى البايع لا الى المشتري وعذر المستاجر لا يبطلها وان بلغ حدا يتعذر عليه الانتفاع بها كان استاجر حانوتا فسرق متاعه ولا يقدر على ابداله لان العين تامة صالحة للانتفاع بها فيستصحب اللزوم اما لو عم العذر كالثلج المانع من قطع الطريق الذي استاجر الدابة لسلوكه مثلا فالاقرب جواز الفسخ لكل منهما لتعذر استيفاء المنفعة المقصودة حسا فلو لم يجبر بالخيار لزم الضرر المنفي ومثله ما لو عرض مانع شرعي كخوف الطريق لتحريم السفر او استيجار امراة لكنس المسجد فحاضت والزمان معين تنقضي مدة العذر ويحتمل انفساخ العقد في ذلك كله تنزيلا للتعذر منزلة تلف العين ولا تبطل الاجارة بالموت كما يقتضيه لزوم العقد سواء في ذلك موت المؤجر والمستاجر الا ان تكون العين موقوفة على المؤجر وعلى من بعده من البطون فيؤجرها مدة ويتفق موته قبل انقضائها فتبطل لانتقال الحق الى غيره وليس له التصرف فيها الا زمن استحقاقه ولهذا لا يملك نقلها ولا اتلافها نعم لو كان ناظرا وآجرها لمصلحة البطون لم تبطل بموته لكن الصحة حينئذ ليست من حيث انه موقوف عليه بل من حيث انه ناظر ومثله الموصى له بمنفعتها مدة حياته فيؤجرها كذلك ولو شرط على المستاجر استيفاء المنفعة بنفسه بطلت ايضا وكلما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه يصح اعارته واجارته وينعكس في الاجارة كليا دون الاعارة لجواز اعارة المنحة مع ان المقصود منها وهو اللبن لا يبقى عينه ولا يصح اجارتها لذلك منفردا كان ما يؤجر او مشاعا اذ لا مانع من المشاع باعتبار عدم القسمة لامكان استيفاء المنفعة بموافقة الشريك ولا فرق بين ان يؤجره من شريكه وغيره عندنا ولا يضمن المستاجر العين الا بالتعدي فيها او التفريط لانها مقبوضة باذن المالك لحق القابض ولا فرق في ذلك بين مدة الاجارة وبعدها قبل طلب المالك وبعده اذا لم يؤخر مع طلبها اختيارا ولو شرط في عقد الاجارة ضمانها بدونهما فسد العقد لفساد الشرط من حيث مخالفته للمشروع ومقتضى الاجارة ويجوز اشتراط الخيار لهما ولاحدهما مدة مضبوطة لعموم المؤمنون عند شروطهم ولا فرق بين المعينة والمطلقة عندنا نعم ليس للوكيل والوصي فعل ذلك وهو اشتراط الخيار للمستاجر او الاعم بحيث يفسخ اذا اراد الامع الاذن او ظهور الغبطة في الفسخ فيفسخ حيث يشترطها لنفسه لا بدون الاذن في الوكيل ولا الغبطة في الوصي لعدم اقتضاء اطلاق التوكيل فيها اثبات الخيار المقتضي للتسلط على ابطالها وكذا الوصاية فان فعل الوصي منوط بالمصلحة ولا بد من كمال

وقيل يكون مع الاذن للمميز

المتعاقدين بجواز تصرفهما فلا تصح اجارة الصبي وان كان مميزا او اذن له الولي ولا المجنون مطلقا ولا
المحجور بدون اذن الولي او من في حكمه ومن كون المنفعة المقصودة من العين والاجرة معلومتين ويتحقق العلم
بالمنفعة بمشاهدة العين المستاجرة التي هي متعلق المنفعة او وصفها بما يرفع الجهالة وتعيين المنفعة ان
كانت متعددة في العين ولم يرد الجميع وفي الاجرة بكيلها او وزنها او عدها ان كانت مما يعتبر بها في البيع او
لمشاهدتها ان لم يكن كذلك والاقرب انه لا يكفي المشاهدة في الاجرة باعتبارها باحد الامور الثلاثة ان كانت
مما يعتبر بها لان الاجارة معاوضة لازمة مبنية على المغابنة فلا بد فيها من انتفاء الغرر عن العوضين اما
لو كانت الاجرة مما يكفي في بيعها المشاهدة كالعقار يكتفى بها هنا قطعا وهو خارج بقرينة الاعتبار وتملك
الاجرة بالعقد لاقتضاء صحة المعاوضة انتقال كل من العوضين الى الاخر لكن لا يجب تسليمها قبل العمل
وانما تظهر الفائدة في ثبوت اصل الملك فيتبعها النماء متصلا ومنفصلا ويجب تسليمها بتسليم العين
الموجرة وان كانت على عمل فبعده لا قبل ذلك حتى لو كان المستاجر وصيا او وكيلا لم يجز له التسليم قبله الا
مع الاذن صريحا او بشاهد الحال ولو فرض توقف الفعل على الاجرة كالحج وامتنع المستاجر من التسليم
تسلط الاجير على الفسخ ولو ظهر فيها اي في الاجرة عيب فللاجير الفسخ او الارش مع التعيين للاجرة في متن
العقد لاقتضاء الاطلاق التسليم وتعيينه مانع من البدل كالبيع فيجبر العيب بالخيار ومع عدمه اي عدم التعيين
يطالب بالبدل لعدم تعيين المعيب اجرة فان لم يجب البيع والاجارة له الفسخ والرضا بالمعيب فيطالب بالارش
لتعيين المدفوع عوضا بتعذر غيره وقيل له الفسخ في المطلقة مطلقا وهو قريب ان تعذر الابدال كما ذكرنا
لا مع بدله لعدم انحصار حقه في المعيب ولو جعل اجرتين على تقديرين كنقل المتاع في يوم بعينه باجرة
وفي يوم اخر باجرة اخرى او جعل اجرتين لاحدهما في الخياطة الرومية وهي التي بدرزين والاخرى على الخياطة
الفارسية وهي التي بواحد فالاقرب الصحة لان كلا من الفعلين معلوم واجرته معلومة والواقع لا يخ
منهما ولاصالة الجواز ويشكل بعدم معلومية اذ ليس المستاجر عليه المجموع ولا كل واحد والا لوجبا فيكون
واحدا غير معين وذلك غرر مبطل لها كالبيع بثمنين على تقديرين ولو تخلل مثل هذا الغرر لزم مثله
في البيع بثمنين لاشتراكهما في العقد اللازم المشتمل على المعاوضة نعم لو وقع ذلك جعالة توجهت الصحة
لاحتمالها من الجهالة ما لا تحتمله الاجارة ولو شرط عدم الاجرة على التقدير الاخر لم تصح في مسالة النقل
في اليومين ويثبت اجرة المثل على المشهور ومستند الحكمين خبران احدهما صحيح وليس بصريح في المطلوب والاخر
ضعيف او موثق فالرجوع فيهما الى الاصول الشرعية اولى وللمصنف في الحكم الثاني بحث نبه عليه بقوله و
في ذلك نظر لان قضية كل اجارة المنع من نقيضها فيمكن ان يجعل مورد الاجارة هنا القسم الذي فرض فيه

روى محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سمعته يقول كنت جالسا عند قاض من قضاة المدينة فاتاه رجلان فقال احدهما اني تكاريت هذا ليوافي
[illegible]

[illegible]

اجرة والتعرض للقسم الاخر الخالي عنها تعرضا في العقد لحكم نقيضه فان قضية الاجارة بالاجرة
المخصوصة في الزمان المعين حيث يطلق عدم استحقاق شي لو لم ينقل او نقل في غيره فيكون على تقدير
اشتراط عدم الاجرة لو نقله في غير المعين قد شرط قضية العقد فلم يبطل الاجارة في مسالة النقل او في غيرها
مما شاركها في هذا المعنى وهو اشتراط عدم الاجرة على تقدير مخالفة مقتضى الاجارة الخاصة غاية
ما في الباب انه اذا اخل بالمشروط وهو نقله في اليوم المعين يكون البطلان منسوبا الى الاجير حيث
فوت الزمان المعين ولم يفعل فيه ما شرط عليه فلا يستحق شيئا لانه لم يفعل ما استوجر عليه لا لكون البطلان
حاصلا من جهة العقد فلا وجه للحكم ببطلان الاجارة على هذا التقدير واثبات اجرة المثل بل اللازم عدم
ثبوت شي وان نقل المتاع الى المكان المعين في غير الزمان لانه فعل ما لم يؤمر به ولا استوجر عليه وهذا النظر
مما لم يتعرض له احد من الاصحاب ولا ذكره المص في غير هذا الكتاب وهو نظر موجه الا انه لا يتم الا اذا فرض كون
مورد الاجارة هو الفعل في الزمن المعين وما خرج عنه خارج عنها وظاهر الرواية وكلام الاصحاب ان مورد
الاجارة كلا القسمين ومن ثم حكموا بصحتها مع اثبات الاجرة على التقديرين نظرا الى حصول المقتضي
وهو الاجارة المعينة المشتملة على الاجرة المعينة وان تعددت واختلفت لانحصارها وتعينها كما تقدم
وبطلانها على التقدير الاخر ولو فرض كون مورد الاجارة هو القسم الاول خاصة وهو النقل في الزمن
المعين لكان الحكم بالبطلان على تقدير فرض اجرة مع نقله في غيره اولى لانه خلاف قضية الاجارة
وخلاف ما تعلقت به فكان اولى بثبوت اجرة المثل وجعل القسمين متعلقها على تقدير ذكر الاجرة
والاول خاصة على تقدير عدمه في الثاني مع كونه خلاف الظاهر موجب لاختلاف الفرض وبمكن الفرق بكون
تعيين الاجرة على التقديرين قرينة جعلهما مورد الاجارة حيث اتى بلازمها وهو الاجرة فيهما واسقاطها
في التقدير الاخر قرينة عدم جعله موردا من حيث نفي اللازم الدال على نفي الملزوم وح فتنزيله على شرط قضية
العقد اولى من جعله اجنبيا مفسدا للعقد بتخلله بين الايجاب والقبول ولا بد في صحة الاجارة على وجه
اللزوم من كون المنفعة مملوكة له اي للموجر او لموليه وهو من يدخل تحت ولايته ببنوة او وصاية او حكم
سواء كانت مملوكة له بالاصالة كما لو استاجر العين فملك منفعتها بالاصالة لا بالتبعية للعين ثم اجرها
او اوصى له بها او بالتبعية لملكه للعين وللمستاجر ان يوجر العين التي استاجرها الا مع شرط الموجر
الاول عليه استيفاء المنفعة بنفسه فلا يصح له ان يوجر الا ان يشترط المستاجر الاول على الثاني استيفاء
المنفعة له بنفسه فيصح ان يوجر ايضا لعدم منافاتها الشرط الموجر الاول فان استيفاء المنفعة بنفسه اعم
من استيفائها لنفسه وعلى تقدير جواز ايجاره لغيره هل يتوقف تسليم العين على اذن مالكها قيل نعم

[illegible]

إذ لا يلزم من استحقاقه استيفاء المنفعة والإذن له في التسليم جواز تسليمها للغير فيضمن لو
سلّمها بغير إذن وقيل يجوز تسليمها من غير ضمان لأن القبض من ضرورات الإجارة للعين وقد حكم
بجوازها والإذن في الشيء إذن في لوازمه وهذا هو الذي رجّحه المصنف في بعض حواشيه وفيه قوة
ويؤيده صحيحة علي بن جعفر عن أخيه عليهما السلام في عدم ضمان الدابة المستأجرة بالتسليم إلى الغير وغيرها
أولى ولو آجر الفضولي فالأقرب الوقوف على الإجازة كما يقف غيرها من العقود وخصّها بالخلاف
لعدم النص فيها بخصوصه بخلاف البيع فإن قصة عروة البارقي مع النبي صلى الله عليه وآله في شراء الشاة
تدل على جواز بيع الفضولي وشرائه فقد يتوهم اختصاص الجواز بمورد النص والأشهر توقفه على الإجازة
مطلقا ولا بد من كونها أي المنفعة معلومة إما بالزمان فيما لا يمكن ضبطه إلا به كالسكنى والإرضاع
وإما به أو بالمسافة فيما يمكن ضبطه بهما كالركوب فإنه يمكن ضبطه بالزمان كركوب شهر وبالمسافة
كالركوب إلى البلد المعين وإما به أو بالعمل كاستئجار الآدمي لعمل كالخياطة فإنه يمكن ضبطه بالزمان
كخياطة شهر وبالعمل كخياطة هذا الثوب ولو جمع بين المدة والعمل كخياطة الثوب في هذا اليوم فالأقرب
البطلان إن قصد التطبيق بين العمل والزمان بحيث يبتدئ بابتدائه وينتهي بانتهائه لأن ذلك
مما لا يتفق غالبا بل يمكن انتهاء الزمان قبل انتهاء العمل وبالعكس فإن أمر بالإكمال في الأول لزم العمل
في غير المدة المشروطة وإلا كان تاركا للعمل الذي وقع عليه العقد وإن أمر في الثاني بالعمل إلى أن ينتهي
المدة لزم الزيادة على ما وقع عليه العقد وإن لم يعمل كان تاركا للعمل في المدة المشروطة ولو قصد
مجرد وقوع الفعل في ذلك الزمان صح مع إمكان وقوعه فيه ثم إن وقع فيه ملك الأجرة لحصول
الغرض وإن خرجت المدة قبله فإن كان قبل الشروع فيه بطلت وإن خرجت في أثنائه استحق المسمى لما
فعل وفي بطلانها في الباقي أو تخيّر المستأجر بين الفسخ في الباقي والإجازة فيكمل خارجه ويستحق
المسمى وجهان وقيل يستحق مع الفسخ أجرة مثل ما عمل لا المسمى والأوسط أجود ولا يعمل الأجير
الخاص وهو الذي يستأجر للعمل بنفسه مدة معينة حقيقة أو حكما كما إذا استؤجر لعمل معين
أول زمانه اليوم المعين بحيث لا يتوانى فيه بعده لغير المستأجر إلا بإذنه لانحصار منفعته فيه
بالنسبة إلى الوقت الذي جرت عادته بالعمل فيه كالنهار أما غيره كالليل فيجوز العمل فيه لغيره إذا
لم يؤد إلى الضعف في العمل المستأجر عليه وفي جواز عمله لغيره في المعين عملا لا ينافي حقه كإيقاع عقد
في حال اشتغاله بحقه وجهان من التصرف في حق الغير وشهادة الحال ومثله عمل مملوك غيره كذلك
وباعتبار هذا الانحصار سمي خاصا إذ لا يمكنه أن يشرك غيره من استأجره في العمل في الزمان المعهود

فان

فإن عمل لغيره في الوقت المختص فلا يخلو إما أن يكون بعقد إجارة أو جعالة أو تبرعا ففي الأول يتخير
المستأجر بين فسخ عقد نفسه لفوات المنافع التي وقع عليها العقد أو بعضها وبين إبقائه فإن اختار
الفسخ وكان ذلك قبل أن يعمل الأجير شيئا فلا شيء عليه وإن كان بعده تبعضت الإجارة ولزمه من
المسمى بالنسبة وإن بقي على الإجارة تخير في فسخ العقد الطارئ وإجازته إذ المنفعة مملوكة له فالعاقد
عليها فضولي فإن فسخه رجع إلى أجرة المثل عن المدة الفائتة لأنها قيمة العمل المستحق له بعقد الإجارة
وقد أتلف عليه ويتخير في الرجوع بها على الأجير لأنه المباشر للإتلاف أو المستأجر لأنه المستوفي وإن أجاز
ثبت له المسمى فيه فإن كان قبل قبض الأجير له فالمطالب به المستأجر لأن الأجير هنا بمنزلة فضولي باع ملك
غيره فأجاز المالك فإن الفضولي لا يطالب بالثمن وإن كان بعد القبض وكانت الأجرة معينة فالمطالب
بها من هي في يده وإن كانت مطلقة فإن أجاز القبض أيضا فالمطالب الأجير وإلا المستأجر ثم المستأجر يرجع على
الأجير بما قبض مع جهله أو علمه وبقاء العين وإن كان عمله بجعالة تخير مع عدم فسخ إجارته بين إجازته فيأخذ
المسمى وعدمه فيرجع بأجرة المثل وإن عمل تبرعا وكان العمل مما له أجرة في العادة تخير مع عدم فسخ عقده بين
مطالبة من شاء منهما بأجرة المثل وإلا فلا شيء وفي معناه عمله لنفسه ولو حاز شيئا من المباحات بنية التملك
ملكه وكان حكم الزمان المصروف في ذلك ما ذكرناه ويجوز للمطلق وهو الذي يستأجر لعمل مجرد عن
المباشرة مع تعيين المدة كتحصيل الخياطة يوما أو عن المدة مع تعيين المباشرة كأن يخيط له ثوبا بنفسه
من غير تعرض إلى وقت أو مجرد عنهما كخياطة ثوب مجرد عن تعيين الزمان وسمي مطلقا لعدم انحصار
منفعته في شخص معين فمن ثم جاز له أن يعمل لنفسه وغيره وتسميته بذلك أولى من تسميته مشتركا كما صنع
غيره لأنه في مقابلة المقيد وهو الخاص ويباين هذا الخاص باعتبار أنه الثلاثة إذ الأول مطلق بالنسبة
إلى المباشرة والثاني بالنسبة إلى المدة والثالث فيهما معا وللمصنف قول بأن الإطلاق في كل الإجارات يقتضي
التعجيل وأنه يجب المبادرة إلى ذلك الفعل فإن كان مجردا عن المدة خاصة فبنفسه وإلا تخير بينه وبين
غيره وحينئذ فيقع التنافي بينه وبين عمل آخر في صورة المباشرة وفرع عليه عدم صحة الإجارة الثانية في صورة
التجرد عن المدة مع تعيين المباشرة كما منع الأجير الخاص ويشهد إليه ما تقدم في الحج من عدم صحة الإجارة
الثانية مع اتحاد زمان الإيقاع نصا أو حكما كما لو أطلق فيهما أو عين في إحديهما بالسنة الأولى
وأطلق في الأخرى وما ذكره أحوط لكن لا دليل عليه إن لم نقل باقتضاء مطلق الأمر الفورية وإذا تسلم
المستأجر العين ومضت مدة يمكن فيها الانتفاع بها فيما استأجرها له استقرت الأجرة وإن لم ينتفع بها
وفي حكم التسلم ما لو بذل الموجر العين فلم يأخذها المستأجر حتى انقضت المدة أو مضت مدة يمكنه

الا استيفا فتستقر الاجرة ولابد من كونها اى المنفعة مباحة فلو استأجره لتعليم كفر او غنا ونحوه من
المعلومات الباطلة او حمل مسكر بطل العقد ويستثنى من حمل المسكر الخمر بقصد الاراقة والتخليل فان
الاجارة لها جائزة وان تكون مقدورا على تسليمها فلا تصح اجارة الآبق لانتفائها فيه على الوجه ولو ضم
اليه شيئا متمولا امكن الجواز كما يجوز فى البيع لا بالقياس بل لدخولها فى الحكم بطريق اولى لاحتمالها من الغرر
ما لا يحتمله وبهذا الامكان افتى المص فى بعض فوايده ووجه المنع فقد النص المجوز هنا فيقتصر فيه
على مورده وهو البيع ومنع الاولوية وعلى الجواز هل يعتبر فى الضميمة امكان افرادها بالاجارة ام بالبيع
ام يكفى كل واحد منهما فى كل واحد منهما اوجه من حصول المعنى فى كل منهما ومن ان الظ ضميمة كل شئ الى
جنسه وتقوى المصالح الثانى ولو آجره ممن يقدر على تحصيله صح من غير ضميمة ومثله المغصوب لو آجره الغاصب
او من يتمكن من قبضه ولو طرأ المنع من الانتفاع بالعين المؤجرة فيما او جرت له فان كان المنع قبل
القبض فله الفسخ لان العين قبل القبض مضمونة على المؤجر فللمستأجر الفسخ عند تعذرها ومطالبة
المؤجر بالمسمى لفوات المنفعة وله الرضا بها وانتظار زوال المانع او مطالبة المانع باجرة المثل لو كان غاصبا
بل يحتمل مطالبة المؤجر بها ايض لكون العين مضمونة عليه حتى يقبض ولا يسقط التخيير بزوال المانع فى
اثناء المدة لاصالة بقائه وان كان المنع بعده اى بعد القبض فان كان تلفا بطلت الاجارة لتعذر تحصيل
المنفعة المستأجر عليها وان كان غصبا لم تبطل لاستقرار العقد بالقبض وبراءة المؤجر والحال
ان العين موجودة يمكن تحصيل المنفعة منها وانما المانع عارض ويرجع المستأجر على الغاصب باجرة
مثل المنفعة الفائتة فى يده ولا فرق بين وقوع الغصب فى ابتداء المدة وخلالها والظ عدم الفرق
بين كون الغاصب المؤجر وغيره ولو ظهر فى المنفعة عيب فله الفسخ لفوات بعض المالية بسببه فيجبر
بالخيار ولان الصبر على العيب ضرر منفى وفى الارش لو اختار البقاء على الاجارة نظر من وقوع العقد
على هذا المجموع وهو باق فاما ان يفسخ او يرضى بالجميع ومن كون الجزء الفائت او الوصف مقصودا للمستأجر
ولم يحصل وهو يستلزم نقص المنفعة التى هى احد العوضين فيجبر بالارش وهو حسن وطريق معرفته
ان ينظر الى اجرة مثل العين سليمة ومعيبة ويرجع من المسمى بمثل نسبة المعيبة الى الصحيحة وان اختار
الفسخ وكان بعد مضى شئ من المدة فلا شئ عليه والا فعليه من المسمى بنسبة ما مضى الى المجموع ولو
طرأ العيب بعد العقد فكذلك كانهدام المسكن وان كان بعد استيفا شئ من المنفعة ولا يمنع من ذلك
كون التصرف مسقطا للخيار لان المعتبر منه ما وقع فى العوض المعيب الذى تعلقت به المعاوضة
وهو هنا المنفعة وهى تتجدد شيئا فشيئا وما لم يستوفه منها لا يتحقق فيه التصرف وانما يتخير مع
انهدام

انهدام المسكن اذا امكن الانتفاع به وان قل وامكن ازالة المانع والا بطلت ولو اعاده المؤجر بسرعة
بحيث لا يفوت عليه شئ معتد به ففى زوال الخيار نظر من زوال المانع وثبوت الخيار بالانهدام فيستصحب
وهو اقوى ويستحب ان يقاطع من يستعمله على الاجرة اولا لامر به فى الاخبار فعن الصادق عليه السلم من كان
يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يستعملن اجيرا حتى يعلمه ما اجره وعن الرضا عليه السلم انه ضرب غلمانه حيث
استعملوا رجلا بغير مقاطعة وقال انه ما من احد يعمل لك شيئا بغير مقاطعة ثم زدته لذلك الشئ
ثلثة اضعاف على اجرته الا ظن انك قد نقصته اجرته واذا قاطعته ثم اعطيته اجرته حمدك على الوفاء
فان زدته حبة عرف ذلك لك ورأى انك قد زدته وان يوفيه اجرته عقيب فراغه من العمل فعن
الصادق عليه السلم فى الحمال والاجير لا يجف عرقه حتى تعطيه اجرته وعن حنان بن شعيب قال تكارينا
لابى عبد الله عليه السلم قوما يعملون فى بستان له وكان اجلهم الى العصر فلما فرغوا قال لمعتب اعطهم اجورهم
قبل ان يجف عرقهم ويكره ان يضمن اى يغرم عوض ما يتلف بيده بناء على ضمان الصانع ما يتلف
بيده او مع قيام البينة على تفريطه او مع نكوله عن اليمين حيث يتوجه عليه لو قضينا بالنكول
الا مع التهمة له بتقصيره على وجه يوجب الضمان ومن تقبل عملا فله تقبيله غيره باقل مما تقبله
به على الاقرب لاصالة الجواز وما ورد من الاخبار الدالة على النهى عنه يحمل على الكراهة جمعا بينها وبين
ما دل على الجواز هذا اذا لم يشترط عليه العمل بنفسه والا فلا اشكال فى المنع واذا لم يحدث فيه حدثا
وان قل ولو احدث فيه حدثا فلا بحث فى الجواز للاتفاق عليه وعلى تقدير الجواز فالمشهور
اشتراط اذن المالك فى تسليم العين للمتقبل لانها مال الغير فلا يصح تسليمه لغيره بغير اذنه وجواز
اجارته لا ينافيه فيستأذن المالك فيه فان امتنع رفع امره الى الحاكم فان تعذر ففى جوازه بغير اذنه
او تسلطه على الفسخ وجهان وجوز الش التسليم بغير اذنه مطلقا خصوصا اذا كان المتقبل ثقة فقوى الش
لو استأجر عينا فله اجارتها باكثر مما استأجرها به للاصل وعموم الامر بالوفاء بالعقود وقيل بالمنع
الا ان تكون اجارتها بغير جنس الاجرة او يحدث فيها صفة كمال استنادا الى روايتين ظاهرتين
فى الكراهة والى استلزامه الربا وهو ضعيف اذ لا معاوضة على الجنس الواحد **الثالثة** اذا فرط
فى العين المستأجرة ضمن قيمتها يوم التفريط لانه يوم تعلقها بذمته كما ان الغاصب يضمن القيمة
يوم الغصب هنا قول الاكثر والاقرب ضمان قيمتها يوم التلف لانه يوم الانتقال الى القيمة لا قبله
وان حكم بالضمان لان المفروض بقاء العين فلا تنتقل الى القيمة وموضع الخلاف ما اذا كان الاختلاف
بتفاوت القيمة اما لو كان بسبب نقص فى العين فلا شبهة فى ضمانه ولو اختلفا فى القيمة حلف

الغارم لأصالة عدم الزيادة ولأنه منكر وقيل قول المالك ان كانت دابة وهو ضعيف **الرابعة** مؤنة
العبد والدابة على المالك لا المستأجر لأنها تابعة للملك واصالة عدم وجوبها على غير المالك وقيل
على المستأجر مطلقا وهو ضعيف ثم ان كان المالك حاضرا عندها انفق والا استأذنه المستأجر
في الانفاق ورجع عليه ولو انفق عليه المستأجر بنية الرجوع على المالك صح مع تعذر اذن المالك او
الحاكم وان لم يشهد على الاقوى ولو اهمل مع غيبة المالك ضمن لتفريطه الا ان ينهاه المالك ولو
استأجر اجيرا لينفذه في حوائجه فنفقته على المستأجر في المشهور استنادا الى رواية سليمان بن سالم
عن الرضا عليه السلام ولاستحقاق منافعه المانع من ثبوت النفقة عليه والاقوى انه كغيره لا يجب نفقته
الا مع الشرط ويحمل الرواية مع سلامة سندها عليه واستحقاق منافعه لا يمنع من وجوب النفقة في
ماله الذي من جملته الاجرة وحيث تشترط فيه وفي غيره من الحيوان على المستأجر يعتبر بيان قدرها ووصفها
بخلاف ما لو قيل بوجوبها عليه ابتداء فانه يكفي القيام لعادة امثاله **الخامسة** لا يجوز اسقاط
المنفعة المعينة اي الابراء منها سواء كان بلفظ الاسقاط ام الابراء ام غيرهما من الالفاظ الدالة عليه
لانه عبارة عن اسقاط ما في الذمة فلا يتعلق بالاعيان ولا بالمنافع المتعلقة بها ويجوز اسقاط
المنفعة المطلقة المتعلقة بالذمة وان لم يستحق المطالبة بها وكذا الاجرة يصح اسقاطها ان تعلقت
بالذمة لا ان كانت عينا واذا تسلم اجيرا ليعمل له عملا فتلف لم يضمن صغيرا كان ام كبيرا حرا كان ام
عبدا لانه قبضه لاستيفاء منفعة مستحقة لا يمكن تحصيلها الا باثبات اليد عليه فكان امانة في يده
ولا فرق بين تلفه مدة الاجارة وبعدها الا ان يحبسه مع الطلب بعد انقضاء المدة فيصير بمنزلة المغصوب
وسيأتي ان شاء الله تعالى ان الحر البالغ لا يضمن مطلقا وما عليه من الثياب تابع له ولو كان صغيرا
او عبدا ضمنه **السادسة** كل ما يتوقف عليه توفية المنفعة فعلى الموجر كالقتب والزمام والحزام
والسرج او البرذعة ورفع المحمل والاحمال وشدها وحطها والقايد والسائق ان شرط مصاحبته
والمداد في النسخ لتوقف ايفاء المنفعة الواجبة عليه بالعقد اللازم فيجب من باب المقدمة والاقوى
الرجوع فيه الى العرف فان انتفى او اضطرب فعلى المستأجر لان الواجب على الموجر انما هو العمل لان
ذلك هو المفهوم من اجارة العين اما الاعيان فلا تدخل في مفهوم الاجارة على وجه يجب اذهابها
لاجلها الا في مواضع نادرة تثبت على خلاف الاصل كالرضاع والاستحمام ومثله الخيط للخياطة والصبغ
للصباغة والكش للتلقيح وكذا يجب على الموجر المفتاح في الدار لانه تابع للغلق المثبت الذي يدخل
في الاجارة بل هو كالجزء منها وان كان منقولا ومن شان المنقول ان لا يدخل في اجارة العقار الثابت

واما

واما مفتاح القفل فلا يجب تسليمه كما لا يجب تسليم القفل لانتفاء التبعية عرفا **السابعة** لو اختلفا
في عقد الاجارة حلف المنكر لها سواء كان هو المالك ام غيره لاصالة عدمها ثم ان كان النزاع قبل استيفاء شيء من
المنافع رجع كل مال الى صاحبه وان كان بعد استيفاء شيء منها او الجميع الذي يزعم من يدعي وقوع الاجارة انه
متعلق العقد وكان المنكر المالك فان انكر مع ذلك الاذن في التصرف وحلف استحق اجرة المثل وان زادت
عن المسمى بزعم الاخر ولو كان المتصرف يزعم تعيينها في مال مخصوص وكان من جنس النقد الغالب لزم المالك
قبضه عن اجرة المثل فان ساواها اخذه وان نقص وجب على المتصرف الاكمال وان زاد صار الباقي مجهول
المالك لزعم المتصرف استحقاق المالك وهو ينكر وان كان مغايرا له ولم يرض المالك به وجب عليه الدفع من
الغالب ويبقى ذلك بالجميع مجهولا ويضمن العين بانكار الاذن ولو اعترف به فلا ضمان وان كان المنكر المتصرف
وحلف وجب عليه اجرة المثل فان كان ازيد من المسمى بزعم المالك لم يكن له المطالبة به ان كان دفعه لاعترافه باستحقاق
المالك له ووجب عليه دفعه ان لم يكن دفعه وليس للمالك قبضه لاعترافه بانه لا يستحق ازيد من المسمى وان زاد
المسمى عن اجرة المثل كان للمنكر المطالبة بالزائد ان كان دفعه وسقط ان لم يكن والعين ليست مضمونة عليه
هنا لاعتراف المالك بكونها امانة بالاجارة ولو اختلفا في قدر الشيء المستأجر بفتح الجيم وهو العين المستأجرة
بان قال اجرتك البيت بمائة فقال بل الدار اجمع بها حلف النافي لاصالة عدم وقوع الاجارة على ما زاد عما اتفقا
عليه وقيل يتحالفان وتبطل الاجارة لان كلا منهما مدع ومنكر وفي رد العين حلف المالك لاصالة عدمه والمستأجر
قبض لمصلحة نفسه فلا يقبل قوله فيه مع مخالفته للاصل وفي هلاك المتاع المستأجر عليه حلف الاجير لانه امين
ولامكان صدقه فيه فلو لم يقبل قوله فيه لزم تخليده الحبس ولا فرق بين دعواه تلفه بامر ظاهر كالغرق وخفي كالسرق
وفي كيفية الاذن في الفعل كالقباء والقميص بان قطعه الخياط قباء فقال المالك امرتك بقطعه قميصا حلف
المالك لانه منكر لما يدعيه الخياط من التصرف في ماله والاصل عدم ما يدعيه الخياط من الاذن ولقبول
قول المالك في اصل الاذن فكذا في صفته لان مرجع هذا النزاع الى الاذن على وجه مخصوص وقيل يحلف
الخياط لدعوى المالك عليه ما يوجب الارش والاصل عدمه وعلى المختار اذا حلف المالك ثبت على الخياط ارش
الثوب ما بين كونه مقطوعا قميصا وقباء ولا اجرة له على عمله وليس له فتقه ليرفع ما احدثه من العمل ان كانت
الخيوط للمالك اذ لا عين له ينزعها والعمل ليس بعين وقد صدر عدوانا ظاهرا ولو كانت الخيوط للخياط فالاقوى
ان له نزعها كالمغصوب ووجه المنع استلزامه التصرف في مال الغير ولو طلب المالك ان يشد في طرف كل خيط منها
خيطا ليصير خيوطه في موضع خيوط الخياط اذا سلها لم يجب اجابته لانه تصرف في مال الغير يتوقف على اذنه كما لا يجب
عليه القبول لو بذل له المالك قيمة الخيوط وفي قدر الاجرة حلف المستأجر لاصالة عدم الزائد وقيل يتحالفان كما

لو اختلفا في قدر المستاجر لان كلا منهما مدع ومنكر وهو ضعيف لاتفاقهما على وقوع العقد ومقدار العين والمدة
وانما اختلفا على القدر الزايد عما يتفقان عليه فيحلف منكره

كتاب ١٩٢ الوكالة

بفتح الواو وكسرها وهي استنابة في التصرف بالذات لئلا ترد الاستنابة في نحو القراض والمزارعة والمساقاة وخرج بقيد الاستنابة
الوصية بالتصرف فانها احداث ولاية لا استنابة وبالتصرف الوديعة فانها استنابة في الحفظ خاصة وتفتقر
الى ايجاب وقبول لانها من جملة العقود وان كانت جائزة وايجابها وكلتك واستنبتك وما شاكله من الالفاظ الدالة
على الاستنابة في التصرف وان لم يكن على نهج الالفاظ المعتبرة في العقود والاستيجاب والايجاب كقوله وكلني في كذا
فيقول وكلتك والامر بالبيع والشراء كما دل عليه قول النبي صلى الله عليه واله لعروة البارقي اشتر لنا شاة وقبولها قولي كقبلت
ورضيت وما اشبهه وفعلي كفعله ما امره بفعله ولا يشترط فيه اي في القبول الفورية بل يجوز تراخيه عن الايجاب
وان طالت المدة فان الغايب يوكل والقبول متاخر وكان جواز توكيل الغايب موضع وفاق فلذا جعله شاهدا
على الجواز والا فهو فرع المدعى ويشترط فيها التنجيز فلو علقت على شرط متوقع كقدوم المسافر او صفة مترقبة
كطلوع الشمس لم تصح وفي صحة التصرف بعد حصول الشرط او الصفة بالاذن الضمني قولان منشأهما كون الفاسد
بمثل ذلك انما هو العقد اما الاذن الذي هو مجرد اباحة تصرف فلا كما لو شرط في الوكالة عوضا مجهولا فقال بع كذا
على ان لك العشر من ثمنه فتفسد الوكالة دون الاذن ولان الوكالة اخص من مطلق الاذن وعدم الاخص
اعم من عدم الاعم وان الوكالة ليست امرا زايدا على الاذن وما يزيد عنه من مثل الجعل امر زايد عليها لصحتها
بدونه فلا يعقل فسادها مع صحته ويصح تعليق التصرف مع تنجيز الوكالة بان يقول وكلتك في كذا ولا
تتصرف الا بعد شهر لانه بمعنى اشتراط امر سايغ زايد على اصلها الجامع لشرايطها التي من جملتها التنجيز وان كان
في معنى التعليق لان العقود المتلقاة من الشارع منوطة بضوابط فلا تقع بدونها وان افاد فايدتها وهي جائزة
من الطرفين فلكل منهما ابطالها في حضور الاخر وغيبته لكن ان عزل الوكيل نفسه بطلت مطلقا ولو عزله
الموكل اشترط علمه بالعزل فلا ينعزل بدونه في اصح الاقوال والمراد بالعلم هنا بلوغه الخبر بقول من يقبل خبره وان كان
عدلا واحدا لصحيحة هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام ولا عبرة بخبر غيره وان تعدد ما لم يحصل به العلم او الظن
المتاخم له ولا يكفي في انعزاله الاشهاد من الموكل على عزله على الاقوى خلافا للشيخ وجماعة وحيث كانت
جائزة تبطل بالموت والجنون والاغماء من كل واحد منهما سواء طال زمان الاغماء ام قصر وسواء اطبق الجنون ام كان
ادوارا وسواء علم الموكل بعروض المبطل ام لم يعلم وبالحجر على الموكل فيما وكل فيه بالسفه والفلس لان منعه من مباشرة
الفعل يقتضي منعه من التوكيل فيه وفي حكمه طرو الرق على الموكل بان كان حربيا فاسترق ولو كان وكيلا صار
بمنزلة توكيل عبد الغير ولا تبطل بالنوم وان تطاول لبقاء اهلية التصرف ما لم يؤد الى الاغماء فتبطل من حيث الاغماء

لامن حيث

لا من حيث النوم ومثله السكر الا ان يشترط عدالة الوكيل كوكيل الولي وتبطل بفعل الموكل ما تعلقت
به الوكالة كما لو وكله في بيع عبد ثم باعه وفي حكمه فعله ما ينافيها كعتقه واطلاق الوكالة في البيع يقتضي
البيع بثمن المثل الا بنقصان عنه يتسامح بمثله عادة كدرهم في مائة والا مع وجود باذل الازيد منه فلا يجوز
الاقتصار عليه حتى لو باع بخيار لنفسه فوجد في مدة الخيار باذلا للزيادة وجب عليه الفسخ ان تناولت وكالته
له الا ان يعين له قدرا فلا يجب تحصيل الزايد وان بذل حالا لا مؤجلا فلا يجوز بالمؤجل مطلقا بنقد البلد فان اتحد
تعين وان تعدد باع بالاغلب فان تساوت النقود باع بالانفع للموكل فان استوت نفعا تخير وكذا
التوكيل في الشراء يقتضي بثمن المثل حالا بنقد البلد ولو خالف ما اقتضاه الاطلاق او التخصيص ففضولي
يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة المالك وانما تصح الوكالة فيما لا يتعلق غرض الشارع بايقاعه من مباشر
بعينه كالعتق فان غرضه فيه فك الرقبة سواء احدثه المالك ام غيره والطلاق فان غرضه منه رفع الزوجية
كذلك ومثله النكاح والبيع وغيرهما من العقود والايقاعات لا فيما يتعلق غرضه بايقاعه من مباشر بعينه
ومرجع معرفة غرضه في ذلك وعدمه الى النقل ولا قاعدة له لا تنخرم وقد علم تعلق غرضه بجملة من العبادات
لان الغرض منها امتثال المكلف ما امر به وانقياده وتذلله بفعل المامور ولا يحصل ذلك بدون
المباشرة كالطهارة فليس له الاستنابة فيها اجمع وان جاز في غسل الاعضاء ومسحها حيث يعجز
عن مباشرتها مع تولية النية ومثل هذا لا يعد توكيلا حقيقيا ومن ثم يقع ممن لا يجوز توكيله
كالمجنون بل استعانة على ايصال المطهر الى العضو كيف اتفق والصلوة الواجبة في حال الحيوة فلا
يستناب فيها مطلقا الا ركعتا الطواف حيث يجوز استنابة الحي في الحج الواجب او فيها
خاصة على بعض الوجوه واحترز بالواجبة عن المندوبة فتصح الاستنابة فيها في الجملة كصلوة
الطواف المندوب او في الحج المندوب وان وجب وصلوة الزيارة وفي جواز الاستنابة في مطلق
النوافل وجه وبالجملة فضبط متعلق غرض الشارع في العبادات وغيرها يحتاج الى تفصيل ومستند نقلي
ولا بد من كمال المتعاقدين بالبلوغ والعقل فلا يوكل ولا يتوكل الصبي والمجنون مطلقا وجواز تصرف
الموكل فلا يوكل المحجور عليه فيما ليس له مباشرته وخص الموكل لجواز كون المحجور في الجملة وكيلا لغيره
فيما حجر عليه فيه من التصرف كالسفيه والمفلس مطلقا والعبد باذن سيده ويجوز الوكالة في الطلاق
للحاضر في مجلسه كالغايب على اصح القولين لان الطلاق قابل للنيابة والا لما صح توكيل الغايب
ومنع الشيخ من توكيل الحاضر فيه استنادا الى رواية ضعيفة السند قاصرة الدلالة ولا يجوز للوكيل
ان يوكل الا مع الاذن صريحا ولو بالتعميم كاصنع ما شئت او فحوى كاتساع متعلقها بحيث

تدل القراين على الاذن له فيه كالزراعة في اماكن متباعدة لا يقوم بها الا بمساعد ومثله عجزه عن مباشرته
وان لم يكن متسعا مع علم الموكل به وترفع الوكيل عما وكل فيه عادة فان توكيله ح يدل على الاذن
له فيه مع علم الموكل بترفعه عن مثله والا لم يجز لانه مستفاد من القراين ومع جهل الموكل بحاله
تنتفي وحيث اذن له في التوكيل فان صرح له بكونه وكيلا عنه او عن الموكل لزمه حكم من وكله
فينعزل في الاول بانعزاله لانه فرعه وبعزل كل منهما له وفي الثاني لا ينعزل الا بعزل الموكل او ما ابطل
توكيله وان اطلق ففي كونه وكيلا عنه او عن الموكل او تخير الوكيل في توكيله عن ايهما شاء اوجه
وكذا مع استفادته من الفحوى الا ان كونه هنا وكيلا عن الوكيل اوجه ويستحب ان يكون الوكيل
تام البصيرة فيما وكل فيه ليكون مليا بتحقيق مراد الموكل عارفا باللغة التي يحاور بها فيما وكل فيه
ليحصل الغرض من توكيله وقيل ان ذلك واجب وهو مناسب لمعنى الشرط بالنسبة الى الاخير ويستحب
لذوي المروات وهم اهل الشرف والرفعة والمروة التوكيل في المنازعات ويكره ان يتولوها بانفسهم لما
يتضمن من الامتهان والوقوع فيما يكره روي ان عليا عليه السلم وكل عقيلا في خصومته وقال ان للخصومة
قحما وان الشيطان ليحضرها واني لاكره ان احضرها والقحم بالضم المهلكة والمراد انها تقحم بصاحبها
الى ما لا يريده ولا تبطل الوكالة بارتداد الوكيل من حيث انه ارتداد وان كانت قد تبطل من جهة
اخرى في بعض الموارد ككونه وكيلا على مسلم فانه في ذلك بحكم الكافر ولا فرق بين الفطري وغيره وان
حكم ببطلان تصرفاته لنفسه ولا يتوكل المسلم للذمي على المسلم على قول الشيخ والاقوى الجواز على كراهة
للاصل ولا الذمي على المسلم لمسلم ولا لذمي قطعا فيهما لاستلزامهما اثبات السبيل للكافر على المسلم
المنفي بالاية وباقي الصور جائزة وهي ثمان باضافة الصور الثلث المتقدمة الى باقيها وتفصيلها
ان كلا من الموكل والوكيل والموكل عليه اما مسلم او كافر ومنه يتشعب الثمان بضرب قسمي الوكيل في قسمي
الموكل ثم المجتمع في قسمي الموكل عليه ولا فرق في الكافر بين الذمي وغيره كما يقتضيه التعليل ولا يتجاوز
الوكيل ما حدد له في طرف الزيادة والنقصان الا ان تشهد العادة بدخوله اي دخول ما تجاوز
في الاذن كالزيادة في ثمن ما وكل في بيعه بثمن معين ان لم يعلم منه الغرض في التخصيص به والنقيصة
في ثمن ما وكل في شرائه بثمن معين لشهادة الحال غالبا بالرضا بذلك فيهما لكن قد يتخلف بان لا يريد
الاشطاط في البيع او غيره من الاغراض وتثبت الوكالة بعدلين كما يثبت بهما غيرها من الحقوق المالية
وغيرها ولا يقبل فيها شهادة النساء منفردات لاختصاصها بما يعسر اطلاع الرجال عليه والوصية كما
سلف في بابه ولا منضمات الى الرجال لاختصاصه بالمال وما في حكمه والوكالة ولاية على التصرف وان ترتب

عليها

عليها المال لكنه غير مقصود ولا تثبت بشاهد ويمين لما ذكر الا ان تشتمل على جهتين كما لو ادعى شخص
على اخر وكالة بجعل واقام شاهدا وامراتين او شاهدا وحلف معه فالاقوى ثبوت المال لا الوكالة وان
تبعضت الشهادة كما لو اقام ذلك بالسرقة يثبت المال لا القطع نعم لو كان ذلك قبل العمل لم يثبت
شيء ولا بتصديق الغريم لمدعي الوكالة عليها في اخذ حق منه لغيره لانه تصديق في حق غيره هذا اذا كان
الحق الذي يدعي الوكالة فيه عينا اما لو كان دينا ففي وجوب دفعه اليه بتصديقه قولان اجودهما ذلك
لانه اقرار في حق نفسه خاصة اذ الحق لا يتعين الا بقبض مالكه او وكيله فاذا حضر وانكر بقي دينه في ذمة
الغريم فلا ضرر عليه في ذلك وانما الزم الغريم بالدفع لاعترافه بلزومه له وبهذا يظهر الفرق بينه وبين
العين لانها حق محض لغيره وفائتها لا يستدرك نعم يجوز له تسليمها اليه مع تصديقه اذ لا مانع له
الان ويبقى المالك على حجته فاذا حضر وصدق الوكيل برئ الدافع وان كذبه فالقول قوله مع يمينه فان كانت
العين موجودة اخذها وله مطالبة من شاء منهما بردها لترتب ايديهما على ماله وللدافع مطالبة الوكيل
باحضارها لو طولب به دون العكس وان تعذر ردها بتلف وغيره تخير في الرجوع على من شاء منهما فان رجع
على الوكيل لم يرجع على الغريم مطلقا لاعترافه ببراءته بدفعها اليه وان رجع على الغريم لم يرجع على الوكيل مع
تلفها في يده بغير تفريط لانه بتصديقه له امين عنده والا رجع عليه والوكيل امين لا يضمن الا بالتفريط
او التعدي وهو وفاق ويجب عليه تسليم ما في يده الى الموكل اذا طولب به سواء في ذلك المال الذي وكل
في بيعه وثمنه والمبيع الذي اشتراه وثمنه قبل الشراء وغيرها ونبه بقوله اذا طولب على انه لا يجب عليه
دفعه اليه قبل طلبه بل معه ومع امكان الدفع شرعا وعرفا كالوديعة فلو اخر مع الامكان اي امكان الدفع
شرعا بان لا يكون في صلوة واجبة مطلقا ولا مريدا لها مع تضيق وقتها ونحو ذلك من الواجبات
المنافية او عرفا بان لا يكون على حاجة يريد قضاءها ولا في حمام او اكل طعام ونحوها من الاعذار العرفية
ضمن وله ان يمتنع من التسليم حتى يشهد على الموكل بقبض حقه حذرا من انكاره فيضمن له ثانيا او يلزمه
اليمين وكذا حكم كل من عليه حق وان كان وديعة يقبل قوله في ردها لافتقاره الى اليمين فله دفعها
بالاشهاد وان كان صادقا ولا فرق في ذلك بين من يكون له على الحق بينة وغيره لما ذكرناه من الوجه
هذا هو اجود الاقوال في المسئلة وفرق بعضهم بين من يقبل قوله في الرد وغيره واخرون بين من عليه بقبض
الحق بينة وغيره ودفع ضرر اليمين يدفع ذلك كله خصوصا في بعض الناس فان ضرر الغرامة عليهم اسهل
من اليمين والوكيل في الوديعة لمال شخص عند اخر لا يجب عليه الاشهاد على المستودع بخلاف الوكيل
في قضاء الدين وتسليم المبيع فليس له ذلك حتى يشهد والفرق ان الوديعة مبنية على الاخفاء بخلاف

غيرها ولأن الاشهاد على الودعي لا يفيد ضمانه لقبول قوله في الرد بخلاف غيره ولو لم يشهد على الوديعة ضمن لتفريطه اذا لم يكن الاداء بحضرة الموكل والا انتفى الضمان لان التفريط مستند اليه ويجوز للوكيل تولي طرفي العقد باذن الموكل لانتفاء المانع حينئذ ومغايرة الموجب للقابل يكفي فيها الاعتبار ولو اطلق له الاذن ففي جواز توليهما لنفسه قولان منشاهما دخوله في الاطلاق ومن ظاهر الروايات الدالة على المنع وهو اولى واعلم ان تولية طرفي العقد اعم من كونه البيع او الشراء لنفسه وموضع الخلاف مع عدم الاذن توليته لنفسه اما لغيره بان يكون وكيلا لهما فلا اشكال الا على القول بمنع كونه موجبا وقابلا وذلك لا يفرق فيه بين اذن الموكل وعدمه ولو اختلفا في اصل الوكالة حلف المنكر لاصالة عدمها سواء كان منكرها الموكل ام الوكيل ويظهر فائدة انكار الوكيل فيما لو كانت الوكالة مشروطة في عقد لازم لامر لا يتلافى حين النزاع فيدعي الموكل حصولها ليتم له العقد وينكرها الوكيل ليتزلزل ويتسلط على الفسخ ولو اختلفا في الرد حلف الموكل لاصالة عدمه سواء كانت الوكالة بجعل ام لا وقيل يحلف الوكيل الا ان تكون بجعل فالموكل اما الاول فانه امين وقد قبض المال لمصلحة المالك فكان محسنا كالودعي واما الثاني فلما مر ولانه قبض لمصلحة نفسه كعامل القراض والمستاجر ويضعف بان الامانة لا يستلزم القبول كما لا يستلزمه في الثاني مع اشتراكهما في الامانة وكذا الاحسان والسبيل المنفي مخصوص فان اليمين سبيل ولو اختلفا في التلف اي تلف المال الذي بيد الوكيل كالعين الموكل في بيعها او شرائها او الثمن او غيره حلف الوكيل لانه امين وقد يتعذر اقامة البينة على التلف فاقتنع بقوله وان كان مخالفا للاصل ولا فرق بين دعواه التلف بامر ظاهر وخفي وكذا يحلف لو اختلفا في التفريط والمراد به ما يشمل التعدي لانه منكر وكذا يحلف لو اختلفا في القيمة على تقدير ثبوت الضمان لاصالة عدم الزائد ولو تزوج امراة بدعوى الوكالة منه فانكر الزوج الوكالة حلف لاصالة عدمها وعلى الوكيل نصف المهر لرواية عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام ولانه فسخ قبل الدخول فيجب معه نصف المهر كالطلاق ولها التزويج بغيره لبطلان نكاحه بانكاره الوكالة ويجب على الزوج فيما بينه وبين الله تعالى الطلاق ان كان وكل في التزويج لانها حينئذ زوجته فانكارها وتعريضها للتزويج بغيره محرم ويسوق نصف المهر الى الوكيل للزومه له بالطلاق وغرم الوكيل له بسببه وقيل يبطل العقد ظاهرا ولا غرم على الوكيل لعدم ثبوت عقد حتى يحكم بالمهر او نصفه ولانه على تقدير ثبوته انما يلزم الزوج لانه عوض البضع والوكيل ليس بزوج والحديث ضعيف السند والاول كان عنه عدول مع عمل الاكثر بمضمونه والتعليل بالفسخ فاسد فالقول الاخير قوي نعم لو ضمن الوكيل المهر كله او نصفه

نظر لعدم داود بن الحصين وهو واقفي [illegible] مجهول و[illegible] بن حنظلة [illegible] الاصحاب له [illegible] والتعديل [illegible]

لزم حب

لزم حسب ما ضمن وانما يجوز للمراة التزويج اذا لم تصدق الوكيل عليها والا لم يجز لها التزويج قبل الطلاق لانها بزعمها زوجته بخلاف ما اذا لم تكن عالمة بالحال ولو امتنع من الطلاق حينئذ لم يجبر عليه لانتفاء النكاح ظاهرا وحينئذ ففي تسلطها على الفسخ دفعا للضرر او تسلط الحاكم عليه او على الطلاق او بقاؤها كذلك حتى يطلق او يموت اوجه ولو اوقع الطلاق معلقا على شرط كان كانت زوجتي فهي طالق صح ولم يكن اقرارا ولا تعليقا مانعا لانه امر يعلم حاله وكذا في نظائره كقول من يعلم ان اليوم الجمعة ان كان اليوم الجمعة فقد بعتك كذا او غيره من العقود ولو اختلفا في تصرف الوكيل بان قال بعت او قبضت او اشتريت حلف الوكيل لانه امين وقادر على الانشاء والتصرف اليه ومرجع الاختلاف الى فعله وهو اعلم به وقيل يحلف الموكل لاصالة عدم التصرف وبقاء الملك على مالكه والاقوى الاول ولا فرق بين قوله في دعوى التصرف بعت وقبضت الثمن وتلف في يدي وغيره لاشتراك الجميع في المعنى ودعوى التلف معنى اخر وكذا الخلاف لو تنازعا في قدر الثمن الذي اشتريت به السلعة كان قال الوكيل اشتريته بمائة والحال انه يساوي مائة ليمكن صحة البيع فقال الموكل بل بثمانين فقيل يقدم قول الوكيل لانه امين والاختلاف في فعله ولدلالة الظاهر على كون الشيء انما يباع بقيمته وهو الاقوى وقيل قول الموكل لاصالة براءته من الزائد ولان في ذلك اثبات حق للبائع عليه فلا يسمع

كتاب الشفعة ٩٤

وهي فعلة من قولك شفعت كذا بكذا اذا جعلته شفعا به اي زوجا كان الشفيع يجعل نصيبه شفعا بنصيب شريكه واصلها التقوية والاعانة ومنه الشفاعة والشفيع وشرعا استحقاق الشريك الحصة المبيعة في شركته ولا يحتاج الى قيد الاتحاد وغيره مما يعتبر في الاستحقاق لاستلزام الاستحقاق له وانما يفتقر الى ذكرها في الاحكام ولا يرد النقض في طرده بشراء الشريك حصة شريكه فانه بعد البيع يصدق استحقاق الشريك الحصة المبيعة في شركته اذ ليس في التعريف انها مبيعة لغيره او له وكما يصدق الاستحقاق بالاخذ يصدق بنفس الملك ووجه دفعه ان الاستحقاق المذكور هنا للشريك المقتضي لكونه شريكا حال شركته والامر في البيع ليس كذلك لانه حال الشركة غير مستحق وبعد الاستحقاق ليس بشريك اذ المراد بالشريك هنا الشريك بالفعل لانه المعتبر شرعا لا ما كان فيه شريكا مع ارتفاع الشركة نظرا الى عدم اشتراط بقاء المعنى المشتق منه في المشتق نعم يمكن ورود ذلك مع تعدد الشركاء اذا اشترى احدهم نصيب بعضهم مع بقاء الشركة في غير الحصة المبيعة ولو قيد المبيع بكونه لغير المستحق او علق الاستحقاق بتملك الحصة فقال استحقاق الشريك تملك الحصة المبيعة الخ سلم من ذلك لان استحقاق التملك غير استحقاق الملك ولا تثبت لغير الشريك الواحد على اشهر القولين وصحيح الاخبار يدل عليه وذهب بعض الاصحاب الى ثبوتها مع الكثرة استنادا الى روايات معارضة

باقوى منها وموضوعها وهو المال الذى تثبت فيه على تقدير بيعه ما لا ينقل كالارض والشجر اذا بيع
منضما الى مغرسه لا منفردا ومثله البناء فلو اشتركت غرفة بين اثنين دون قرارها فلا شفعة فيها
وان ضمت الى ارض غيره كالشجر اذا ضم الى غير مغرسه وفى اشتراط امكان قسمته قولان لوجودها اشتراطه
لاصالة عدم ثبوتها فى محل النزاع وعليه شواهد من الاخبار لكن فى طريقها ضعف ومن لم يشترط نظر
الى عموم ادلة ثبوتها مع ضعف المخصص وعلى الاول فلا شفعة فى الحمام الصغير والعضايد الضيقة
والنهر والطريق الضيقين والرحى حيث لا يمكن قسمة احجارها وبيتها وفى حكم الضيق قلة النصيب بحيث
يتضرر صاحب القليل بالقسمة ولا تثبت الشفعة فى المقسوم بل غير المشترك مطلقا الا مع الشركة
فى المجاز وهو الطريق والشرب اذا ضمها البيع الى المقسوم وهل يشترط قبولها القسمة كالاصل
اطلاق العبارة يقتضى عدمه وفى س اشترط والاقوى الاكتفا بقبول المقسوم القسمة نعم لو بيعا
منفردين اعتبر قبولها كالاصل ويشترط قدرة الشفيع على الثمن وبذله للمشترى فلا شفعة للعاجز ولا
للممتنع مع قدرته والمماطل ويرجع فى العجز الى اعترافه لا الى حاله لامكان استدانته ولا يجب على المشترى
قبول الرهن والضامن والعوض واسلامه اذا كان المشترى مسلما فلا شفعة لكافر مطلقا على مسلم
ولو ادعى غيبة الثمن اجل ثلثة ايام ولو ملفقة وفى دخول الليالى وجهان نعم لو كان الاخذ عشية
دخلت الليلة تبعا ولا اشكال فى دخول الليلتين المتوسطتين كالاعتكاف فلو ادعى انه فى
بلد اخر اجل زمانا يسع ذهابه وايابه وثلثة ما لم يتضرر المشترى لبعد البلد عادة كالعراق
من الشام وفى العبارة ان تضرر المشترى يسقط الامهال ثلثة مطلقا والموجود فى كلامه
فى س وكلام غيره اعتباره فى البلد الناى خاصة وتثبت الشفعة للغايب وان طالت غيبته
فاذا قدم من سفره اخذ ان لم يتمكن من الاخذ فى الغيبة بنفسه او وكيله ولا عبرة بتمكنه من
الاشهاد وفى حكمه المريض والمحبوس ظلما او بحق يعجز عنه ولو قدر عليه ولم يطالب بعد مضى زمان
يتمكن من التخلص والمطالبة بطلت وكذا تثبت للصبى والمجنون والسفيه ويتولى الاخذ
لهم الولى مع الغبطة لهم فى الاخذ كساير التصرفات ولا فرق بين كون الشريك البايع هو
الولى وغيره وكما يأخذ لهم يأخذ منهم لو باع عنهم ما هو شريك فيه وكذا يأخذ لاحد المولى عليهما نصيب
الاخر لو باعه بشركته فان ترك فى موضع الثبوت فلهم عند الكمال الاخذ لان تركه لعدم المصلحة ولو جهل
الحال فلهم استحقاقهم الاخذ نظرا الى وجود السبب فيستصحب لا التفاتا الى انه مقيد بالمصلحة
ولم تعلم وجهان اوجههما الثانى اما المفلس فتثبت له ايضا لكن لا يجب على الغرماء تمكينه من الثمن

نظرا
[illegible]

فان بذلوه

فان بذلوه او رضى المشترى بذمته فاخذ تعلق بالشقص حق الغرماء ولا يجب عليه الاخذ لو طلبوه
منه مطلقا ويستحق الاخذ بالشفعة بنفس العقد وان كان فيه خيار بناء على انتقال المبيع الى ملك
المشترى به فلو اوقفناه على انقضاء الخيار كالشيخ توقف على انقضائه وعلى المشهور لا يمنع الاخذ
من التخاير لاصالة بقاء الخيار فان اختار المشترى او البايع الفسخ بطلت الشفعة وان اتفق
الاخذ فجعل بعض الاصحاب الاخذ بعد انقضاء الخيار مع حكمه بملكه بالعقد نظرا الى عدم الفائدة
به قبله اذ ليس له انتزاع العين قبل مضى مدة الخيار لعدم استقرار ملكه والظاهر ان ذلك جائز لا
لانه بل يجوز قبله وان منع من العين والفائدة تظهر فى النماء وغيره ويحتمل الى فى تحقق بطلان خيار
المشترى بالاخذ لانتفاء فائدته اذ الغرض الثمن وقد حصل من الشفيع كالوارد الرد بالعيب فاخذ
الشفيع ويضعف بان الفائدة ليست منحصرة فى الثمن لجواز ان يريد دفع الدرك عنه وليس للشفيع
اخذ البعض بل يأخذ الجميع او يدع لئلا يتضرر المشترى بتبعض الصفقة ولان حقه فى المجموع من حيث
هو مجموع كالخيار حتى لو قال اخذت نصفه مثلا بطلت الشفعة لمنافاته الفورية حيث تعتبر
ويأخذ بالثمن الذى وقع عليه العقد اى بمثله لعدم امكان الاخذ بعينه الا ان يتملكه وليس
بلازم ولا يلزمه غيره من دلالة او وكالة او اجرة نقد ووزن وغيرها لانها ليست من الثمن وان كانت
اجرة الدلالة والوكيل واجرة الصراف
من توابعه ثم ان كان الثمن مثليا فعليه مثله وان كان قيميا فقيمته وقيل لا شفعة هنا لتعذر
الاخذ بالثمن وعملا برواية لا تخلو من ضعف وقصور عن الدلالة وعلى الاول يعتبر قيمته يوم العقد
لانه وقت استحقاق الثمن بحيث لا يمكن الاخذ به يعتبر قيمته وقيل اعلى القيم من حينه الى حين دفعها
كالغاصب وهو ضعيف وهى على الفور فى اشهر القولين اقتصارا فيما خالف الاصل على محل الوفاق ولما
روى انها كحل العقال ولانها شرعت لدفع الضرر وربما جاء من التراخى على المشترى ضرر اقوى لانه
ان تصرف كان معرضا للنقض واذا اهمل انتفت فائدة الملك وقيل على التراخى استصحابا لما ثبت وطعنا
على الفورية وهو مخرج عن الاصل والرواية عامية نعم روى على بن مهزيار عن الجواد عليه السلام انظاره بالثمن
ثلثة ايام وهو يؤذن بعدم التراخى مطلقا ولا قايل بالفرق وهذا احسن وعليه فاذا علم واهمل عالما
مختارا بطلت ويعذر جاهل الفورية كجاهل الشفعة وناسيها ويقبل دعوى الجهل ممن يمكن فى
حقه عادة وكذا يعذر مؤخر الطلب الى الصبح لو بلغه ليلا والى الطهارة والصلوة ولو بالاذان و
الاقامة والسنن المعهودة وانتظار الجماعة لها والاكل والشرب والخروج من الحمام بعد قضاء وطره
منه وتشييع المسافر وشهود الجنازة وقضاء حاجة طالبها وعيادة المريض ونحو ذلك لشهادة العرف به

الا ان يكون المشتري حاضرا عنده بحيث لا يمنعه من شغله ولا بد من ثبوت البيع عنده بشهادة عدلين
او الشياع فلا عبرة بخبر الفاسق والمجهول والصبي والمراة مطلقا وفي شهادة العدل الواحد وجه واكتفى
به المص في تح مع القرينة نعم لو صدق المخبر كان كثبوته في حقه وكذا لو علم صدقه بامر خارج ولا تسقط
الشفعة بالفسخ المتعقب للبيع بتقايل او فسخ بعيب اما مع التقايل فظ لانه لاحق للعقد والشفعة
تثبت به فتقدم واما العيب فلان استحقاق الفسخ به فرع دخول المعيب في ملكه اذ لا يعقل رد ما كان
ملكا للغير ودخوله في ملكه انما يتحقق بوقوع العقد صحيحا وفي هذا الوقت تثبت الشفعة فيقدم
حق الشفيع لعموم ادلة الشفعة للشريك واستصحاب الحال ولان فيه جمعا بين الحقين لان العيب ان كان
في الثمن المعين فالبايع يرجع الى قيمة الشقص وان كان في الشقص فالمشتري يطلب الثمن وهو حاصل من
الشفيع بخلاف ما اذا قدمنا البايع في الاول فانه يقتضي سقوط حق الشفيع من الشقص عينا وقيمة
وكذا لو قدمنا المشتري وربما فرق بين اخذ الشفيع قبل الفسخ وبعده لتساويهما في الثبوت فيقدم
السابق في الاخذ ويضعف بما ذكرناه وقيل بتقديم حق البايعين لاستناد الفسخ الى العيب المقارن
للعقد والشفعة تثبت بعده فيكون العيب اسبق وفيه نظر لان مجرد وجود العيب غير كاف في السببية
بل هو مع العقد كما ان الشركة غير كافية في سببية الشفعة بل هي مع العقد فهما متساويان من هذا الوجه
وان كان جانب العيب لا يخ من قوة الا انها لا توجب التقديم فالعمل على ما اختاره المص ولو اختار
البايع اخذ ارش الثمن المعيب من المشتري رجع المشتري به على الشفيع ان كان اخذه بقيمة المعيب او بمعيب
مثله والا فلا ولو ترك البايع الرد والارش معا مع اخذ الشفيع له بقيمة المعيب او مثله فلا رجوع
له لشيء لانه كاسقاط بعض الثمن وكذا لو اختار المشتري اخذ ارش الشقص قبل اخذ الشفيع اخذه
الشفيع بما بعد الارش لانه جزء من الثمن ولو اخذه بعد اخذ الشفيع رجع الشفيع به ويفهم من
تقييد الفسخ بالعيب انه لو كان بغيره بطلت وقد تقدم ذلك في الفسخ بالخيار وبقي بتجدد الفسخ بناء
كما لو تلف الثمن المعين قبل القبض وفي بطلانها به قولان من حيث انه يوجب بطلان العقد واخر بعدمه
لان البطلان من حين التلف لا من اصله فلا يزيل ما سبق من استحقاقها وثالث بالفرق بين اخذ
الشفيع قبل التلف فتثبت وبعده فتبطل والاوسط اوسط وكذا لا تسقط الشفعة بالعقود اللاحقة
للبيع كما لو باع المشتري الشقص او وهب او وقف فيتخير الشفيع على ما اتفق من العقود بل للشفيع ابطال
ذلك كله والاخذ بالبيع الاول وله ان يجيز البيع ويأخذ بالبيع الثاني لان كلا من البيعين سبب تام
في ثبوت الشفعة والثاني صحيح وان توقف على اجازة الشفيع فالتعين الى اختياره وكذا لو تعددت

العقود

العقود فان اخذ من الاخير صحت العقود السابقة وان اخذ من الاول بطلت اللاحقة وان اخذ
من المتوسط صح ما قبله وبطل ما بعده ولا فرق في بطلان الهبة لو اختار الشفيع بين اللازمة
وغيرها ولا بين المعوض عنها وغيرها فيأخذ الواهب الثمن ويرجع العوض الى باذله والشفيع يأخذ
من المشتري لا من البايع لانه المالك الان ودركه اي درك الشقص لو ظهر مستحقا عليه فيرجع عليه بالثمن
وبما اغترمه لو اخذه المالك ولا فرق في ذلك بين كونه في يد المشتري ويد البايع بان لم يكن اقبضه لكن
هنا لا يكلف المشتري قبضه منه بل يكلف الشفيع الاخذ منه او الترك لان الشقص هو حق الشفيع
فحيث ما وجده اخذه ويكون قبضه كقبض المشتري والدرك عليه على التقديرين والشفعة تورث
عن الشفيع كما يورث الخيار وحد القذف والقصاص في اصح القولين لعموم ادلة الارث وقيل لا تورث
استنادا الى رواية ضعيفة السند وعلى المختار فهي كالمال فتقسم بين الورثة على نسبة سهامهم لا
على رؤوسهم فللزوجة مع الولد الثمن ولو عفى احد الوراث عن نصيبه لم تسقط لان الحق للجميع
فلا يسقط حق واحد بترك غيره فلو عفوا الا واحدا اخذ الجميع او ترك حذرا من تبعض الصفقة
على المشتري ولا يقدح هنا تكثر المستحق وان كانوا شركاء لان اصل الشريك متحد والاعتبار بالوحدة
عند البيع لا الاخذ ويجب تسليم الثمن اولا الى المشتري ثم الاخذ اي تسلم المبيع لا الاخذ بالشفعة
القولي فانه مقدم على تسليم الثمن مراعاة للفورية الا ان يرضى الشفيع بكونه اي الثمن في ذمته فلا
ان يتسلم المبيع اولا لان الحق في ذلك للمشتري فاذا اسقطه برضاه بتأخير الثمن في ذمة الشفيع فله ذلك
والمراد بالشفيع هنا المشتري لما ذكرناه اما تجوزا لكونه سببا في اثبات الشفيع او وقع سهوا ولا يصح
الاخذ الا بعد العلم بقدره وجنسه ووصفه لانه معاوضة تفتقر الى العلم بالعوضين فلو اخذ قبله
لغى ولو قال اخذته بمهما كان للغرر ولا تبطل بذلك شفعته ويغتفر بعد اجتماعه بالمشتري السؤال عن كمية
الثمن والشقص بعد السلام والكلام المعتاد ولو انتقل الشقص بهبة او صلح او صداق فلا شفعة لما
تقدم في تعريفها من اختصاصها بالبيع وما ذكر ليس بيعا حتى الصلح بناء على اصالته ولو اشتراه بثمن كثير ثم
عوضه عنه بيسير او ابرأه من الاكثر ولو حيلة على تركها اخذ الشفيع بالجميع ان شاء لانه الثمن والباقي
معاوضة جديدة او اسقاط لما ثبت ومقتضى ذلك ان الثمن الذي وقع عليه العقد لازم للمشتري
وجائز للبايع اخذه وان كان بينهما مواطاة على ذلك اذ لا يستحق المشتري ان يأخذ من الشفيع الا
ما ثبت في ذمته ولا يثبت في ذمته الا ما يستحق البايع المطالبة به ووقع التحري لو خالف احدهما
ما تواطيا عليه فطالب صاحبه بما اظهر لزمه في ظ الحكم ويحرم عليه في الباطن لان صاحبه انما رضي بالعقد

للتواطىء او ترك الشفيع الاخذ لما يلزمه من الغرم ولو اختلف الشفيع والمشتري في مقدار الثمن حلف المشتري
على المشهور لانه اعرف بالعقد ولانه المالك فلا يزال ملكه الا بما يدعيه ويشكل بمنع كون حكم المالك كذلك مطلقا
وقد تقدم قبول قول المنكر في كثير خصوصا مع تلف العين وعموم اليمين على من انكر وارد هنا ومن ثم ذهب
ابن الجنيد الى تقديم قول الشفيع لانه منكر والاعتذار للاول بان المشتري لا دعوى له على الشفيع اذ لا يدعي
شيئا في ذمته ولا تحت يده انما الشفيع يدعي استحقاق ملكه بالشفعة بالقدر الذي يدعيه والمشتري
ينكره ولا يلزم من قوله اشتريته بالاكثر ان يكون مدعيا عليه وان كان خلاف الاصل لانه لا يدعي استحقاقه
اياه عليه ولا يطلب تغريمه اياه انما يتم قبل الاخذ بالشفعة اما بعده فالمشتري يدعي الثمن في ذمة الشفيع
ويأتي فيه جميع ما سبق الا ان يقال انه لا ياخذ حتى يستقر امر الثمن لما تقدم من اشتراط العلم بقدره فاذا ما
متنازعين لا ياخذ ويتجه الاعتذار لانا نقول المعتبر في اخذه علمه بالقدر بحسب ما عنده لا على وجه رفع
الاختلاف فاذا زعم العلم بقدره جاز له الاخذ ووقع النزاع فيه بعد تملكه الشقص فيكون المشتري هو المدعي
ويمكن ايضا ان يتملك الشقص برضى المشتري قبل دفع الثمن ثم يقع التنازع بعده فيصير المشتري مدعيا
وتظهر الفائدة لو اقاما بينة فالحكم لبينة الشفيع على المشهور ولبينة المشتري على الثاني ولو ادعى
ان شريكه اشترى بعده وانه يستحق عليه الشفعة فانكر الشريك التأخر حلف الشريك لانه منكر
والاصل عدم الاستحقاق ويكفيه الحلف على نفي الشفعة وان اجاب بنفي التأخر لان الغرض
هو الاستحقاق فيكفي اليمين لنفيه وربما كان صادقا في نفي الاستحقاق وان كان الشراء متأخرا بسبب
من الاسباب المسقطة للشفعة فلا يكلف الحلف على نفيه ويحتمل لزوم حلفه على نفي التأخر على تقدير
الجواب به لانه ما اجاب به الا ويمكنه الحلف عليه وقد تقدم مثله في القضاء ولو تداعيا السبق تحالفا
لان كل واحد منهما مدع ومدعى عليه فاذا تحالفا استقر ملكهما لاندفاع دعوى كل منهما بيمين الآخر
ولا شفعة لانتفاء السبق

كتاب السبق والرماية

وهو عقد شرع لفائدة
التمرن على مباشرة النضال والاستعداد لممارسة القتال والاصل فيه قوله صلى الله عليه وآله لا سبق الا
في نصل او خف او حافر وقوله صلى الله عليه وآله ان الملائكة لتنفر عند الرهان وتلعن صاحبه ما خلا الحافر
والخف والريش والنصل وانما ينعقد السبق بسكون الباء من الكاملين بالبلوغ والعقل الخاليين
عن الحجر لانه يقتضي تصرفا في المال على الخيل والبغال والحمير وهي داخلة في الحافر المثبت في الخبر والابل
والفيلة وهما داخلان في الخف وعلى السيف والسهم والحراب وهي داخلة في النصل ويدخل السهم في الريش
على الرواية الثانية اذا اشتمل عليه تسمية للشيء باسم جزئه واطلق السبق على ما يعم الرمي تبعا للنص

وتغليبا

وتغليبا للاسم لا بالمصارعة والسفن والطيور والعدو ورفع الاحجار ورميها ونحو ذلك
للدلالة الحديث السابق على نفي مشروعية ما خرج عن الثلاثة هذا اذا تضمن السبق بذلك العوض
اما لو تجرد عنه ففي تحريمه نظر من دلالة النص على عدم مشروعيته ان روي السبق بسكون الباء ليفيد
نفي المصدر وان روي بفتحها كما قيل انه الصحيح رواية كان المنفي مشروعية العوض عليها فيبقى الفعل
على اصل الاباحة اذ لم يرد شرعا ما يدل على تحريم هذه الاشياء خصوصا مع تعلق غرض صحيح بها ولو
قيل بعدم ثبوت رواية الفتح فاحتمال الامرين يسقط دلالته على المنع ولا بد فيهما من ايجاب وقبول
على الاقرب لعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم وكل من جعله لازما حكم بافتقاره
الى الايجاب والقبول وقيل هو جعالة لوجود بعض خواصها فيه وهي ان بذل العوض فيه على ما لا يوثق
بحصوله وعدم تعيين العامل فان قوله من سبق فله كذا غير متعين عند العقد ولاصالة عدم
اللزوم وعدم اشتراط القبول والامر بالوفاء بالعقد مشروط بتحققه وهو موضع النزاع سلمنا لكن
الوفاء به هو العمل بمقتضاه لزوما وجوازا والا لوجب الوفاء بالعقود الجائزة وفيه نظر لان وجود
بعض الخواص لا يقتضي الاتحاد في الحكم مطلقا واصالة عدم اللزوم ارتفعت بما دل عليه والاصل في
الوفاء العمل بمقتضاه دائما وخروج العقد الجائز تخصيص للعام فيبقى حجة في الباقي نعم يبقى الشك
في كونه عقدا وتعيين العوض وهو المال الذي يبذل للسابق منهما قدرا وجنسا ووصفا وظاهر العبارة
كغيرها انه شرط في صحة العقد وفي التذكرة انه ليس بشرط وانما يعتبر تعيينه لو شرط وهو حسن ويجوز
كونه منهما معا ومن احدهما وفائدته حينئذ ان الباذل ان كان هو السابق احرز ماله وان كان غيره احرزه
ومن بيت المال لانه معد للمصالح وهذا منها لما فيه من البعث على التمرن على العمل المترتب عليه اقامة
نظام الجهاد ومن اجنبي سواء كان الامام ام غيره وعلى كل تقدير فيجوز كونه عينا ودينا حالا ومؤجلا
ولا يشترط المحلل وهو الذي يدخل بين المتراهنين بالشرط في عقده فيسابق معهما من غير عوض يبذله
ليعتبر السابق منهما ثم ان سبق اخذ العوض وان سبق لم يغرم وهو بينهما كالامين وانما لم يشترط
للاصل وتناول ما دل على الجواز للعقد الخالي منه وعند بعض العامة وبعض اصحابنا هو شرط وبه سمي محللا
لتحريم العقد بدونه عندهم وحيث شرط لزم فيجري دابته بينهما او الى احد الجانبين مع الاطلاق والى
ما شرط مع التعيين لانهما باخراج السبق متنافران فيدخل بينهما لقطع تنافرهما ويشترط في السبق تقدير
المسافة التي يستبقان فيها ابتداء وغاية لئلا يؤدي الى التنازع ولاختلاف الاغراض في ذلك اختلافا
ظاهرا لان من الخيل ما يكون سريعا في اول عدوه دون آخره فصاحبه يطلب قصر المسافة ومنها ما هو بالعكس

فينعكس الحكم وتقدير الخطر وهو العوض إن شرطاه أو مطلقاً وتعيين ما يسابق عليه بالمشاهدة
ولا يكفي الإطلاق ولا التعيين بالوصف لاختلاف الأغراض بذلك كثيراً واحتمال السبق في المعينين
بمعنى احتمال كون كل واحد يسبق صاحبه فلو علم قصور أحدهما بطل لانتفاء الفائدة ح لأن الغرض
منه استعلام السابق ولا يقدح رجحان سبق أحدهما إذا أمكن سبق الآخر لحصول الغرض معه
وأن يجعل السبق بفتح الباء وهو العوض لأحدهما وهو السابق منهما لا مطلقاً أو للمحلل إن
سبق لا لأجنبي ولا للمسبوق منهما ومن المحلل ولا جعل القسط الأوفر للمتأخر أو للمصلي والأقل
للسابق لمنافاة ذلك كله للغرض الأقصى من شرعيته وهو الحث على السبق والتمرن عليه ولا يشترط
التساوي في الموقف للأصل وحصول الغرض مع تعيين المبدأ والغاية وقيل يشترط لانتفاء معرفة
جودة عدو الفرس وفروسية الفارس مع عدم التساوي لأن عدم السبق قد يكون مستنداً
إليه فيخل بمقصوده ومثله إرسال إحدى الدابتين قبل الأخرى والسابق هو الذي يتقدم على الآخر
بالعنق ظاهره اعتبار التقدم بجميعه وقيل يكفي ببعضه وهو حسن ثم إن اتفقا في طول العنق وقصره
أو سبق الأقصر عنقاً ببعضه فواضح وإلا اعتبر سبق الطويل بأكثر من قدر الزائد ولو سبق بأقل
من قدر الزائد فالقصير هو السابق وفي عبارة كثير أن السبق يحصل بالعنق والكتد معاً وهو
بفتح الفوقانية أشهر من كسرها مجمع الكتفين بين أصل العنق والظهر وعليه يسقط اعتبار بعض العنق
وقد يتفق السبق بالكتد وحده كما لو قصر عنق السابق به أو رفع أحد الفرسين عنقه بحيث لم يمكن
اعتباره به وبالقوائم فالمتقدم بيديه عند الغاية سابق لأن السبق يحصل بهما والجري عليهما
والأولى ح تعيين السبق بأحد الأربعة ومع الإطلاق يتجه الاكتفاء بأحدها للدلالة العرفية
عليه ويطلق على السابق المجلي والمصلي هو الذي يحاذي رأسه صلوي السابق وهما العظمان الناتئان
عن يمين الذنب وشماله والتالي هو الثالث والبارع الرابع والمرتاح الخامس والحظي السادس
والعاطف السابع والمؤمل مبنياً للفاعل الثامن واللطيم بفتح أوله وكسر ثانيه التاسع والسكيت
بضم السين وفتح الكاف العاشر والفسكل بكسر الفاء فسكون السين فكسر الكاف أو بضمهما
كقنفذ الأخير وتظهر الفائدة فيما لو شرط للمجلي مالاً وللمصلي أقل منه وهكذا إلى العاشر ويشترط في
الرمي معرفة الرشق بكسر الراء وهو عدد الرمي الذي يتفقان عليه كعشرين وعدد الإصابة كعشرة
منها وصفتها من المارق وهو الذي يخرج من الغرض نافذاً ويقع من ورائه والخاسق بالمعجمة و
المهملة وهو الذي يثقب الغرض ويقف فيه والخازق بالمعجمة والزاي وهو ما خدشه ولم يثقبه

وقيل ثقبه

وقيل ثقبه ولم يثبت فيه والخاصل بالخاء المعجمة والصاد المهملة وهو يطلق على القارع وهو ما أصاب
الغرض ولم يؤثر فيه وعلى الخازق وعلى الخاسق وقد يقع فيهما وعلى المصيب له كيف كان وغيرها من الأوصاف
كالخاصر وهو ما أصاب أحد جانبيه والخارم وهو الذي يخرم حاشيته والحابي وهو الواقع دونه
ثم يحبو إليه مأخوذ من حبو الصبي ويقع على ما وقع بين يدي الغرض ثم وثب إليه فأصابه وهو المزدلف
والقارع وهو الذي يصيبه بلا خدش ومقتضى اشتراط تعيين الصفة بطلان العقد بدونه
وهو أحد القولين لاختلاف النوع الموجب للغرر وقيل يحمل على آخرها ذكره بمعناه الأخير وهو
الأقوى لأنه القدر المشترك بين الجميع فيحمل الإطلاق عليه وأصالة البراءة من وجوب التعيين و
لأن اسم الإصابة واقع على الجميع فيكفي اشتراطه ولا غرر حيث يعلم من الإطلاق الدلالة على المشترك
وقدر المسافة إما بالمشاهدة أو بالتقدير كمائة ذراع لاختلاف الإصابة بالقرب والبعد وقدر
الغرض وهو ما يقصد إصابته من قرطاس أو جلد أو غيرهما لاختلافه بالسعة والضيق ويشترط
العلم بموضعه من الهدف وهو ما يجعل فيه الغرض من تراب وغيره لاختلافه في الرفعة والانحطاط
الموجب لاختلاف الإصابة والسبق وهو العوض وتماثل جنس الآلة أي نوعها الخاص كالقوس
العربي والمنسوب إلى وضع خاص لاختلاف الرمي باختلافها لا شخصها لعدم الفائدة بعد
تعيين النوع ولأدائه إلى التضييق بعروض مانع من المعين يحوج إلى إبداله بل قيل إنه لو عينه لم يتعين
وجاز الإبدال وفسد الشرط ويشمل إطلاق الآلة القوس والسهم وغيرهما وقد ذكر جماعة أنه لا يشترط
تعيين السهم لعدم الاختلاف الفاحش الموجب لاختلاف الرمي بخلاف القوس وأنه لو لم يعين
جنس الآلة انصرف إلى الأغلب عادة لأنه جار مجرى التقييد لفظاً فإن اضطربت فسد العقد للغرر
ولا يشترط تعيين المبادرة وهي اشتراط استحقاق العوض لمن بدر إلى إصابة عدد معين من مقدار
رشق معين مع تساويهما في الرشق كخمسة من عشرين ولا المحاطة وهي اشتراط استحقاقه لمن خلص
له من الإصابة عدد معلوم بعد مقابلة إصابات أحدهما بإصابات الآخر وطرح ما اشتركا فيه ويحمل الإطلاق
على المحاطة لأن اشتراط السبق إنما يكون لإصابة معينة من أصل العدد المشترط في العقد وذلك
يقتضي إكمال العدد كله ليكون الإصابة المعينة منه وبالمبادرة قد لا يفتقر إلى الإكمال فإنهما إذا
اشترطا رشق عشرين وإصابة خمسة ورمى كل واحد عشرة فأصاب أحدهما خمسة والآخر أربعة مثلاً
فقد نضله صاحب الخمسة ولا يجب عليه الإكمال بخلاف ما لو شرطا المحاطة فإنهما يتحاطان أربعة بأربعة
ويبقى لصاحب الخمسة واحد ويجب الإكمال لاحتمال اختصاص كل واحد بإصابة خمسة فيما بقي وقيل يحمل

على المبادرة لانه المتبادر من اطلاق السبق لمن اصاب عددا معينا وعدم وجوب الاكمال مشترك
بينهما فانه قد لا يجب الاكمال في المحاطة على بعض الوجوه كما اذا انتفت فائدته للعلم باختصاص
المصيب بالمشروط على كل تقدير بان رمى احدهما في المثال خمسة عشر فاصابها ورماها الآخر فاصاب
خمسة فاذا تحاطا خمسة بخمسة بقي للآخر عشرة وغاية ما يتفق مع الاكمال ان يخطئ صاحب العشرة
الخمسة ويصيبها الآخر فيبقى له فضل خمسة وهي الشرط وما اختاره المص اقوى لانه المتبادر وما
ادعى منه في المبادرة غير متبادر ووجوب الاكمال فيها اغلب فتكثر الفائدة التي بسببها شرعت
المعاملة ولو عينا احدهما كان اولى فاذا تم النضال وهو المراماة وتمامه بتحقق الاصابة
المشروطة لاحدهما سواء اتم العدد اجمع ام لا ملك الناضل وهو الذي غلب الآخر العوض سواء جعلناه
لازما كالاجارة ام جعالة اما الاول فلان العوض في الاجارة وان كان يملك بالعقد الا انه
هنا لما كان للغالب وهو غير معلوم بل يمكن عدمه اصلا توقف الملك على ظهوره وجاز كونه لازما
بر ايخالف الاجارة في هذا المعنى واما على الجعالة فلان المال انما يملك فيها بتمام العمل وجواز الرهن
عليه قبل ذلك وضمانه نظرا الى وجود السبب المملك وهو العقد وهذا يتم في الرهن اما في الضمان
فيشكل بان مجرد السبب غير كاف كيف ويمكن تخلفه بعدم الاصابة فليس بتام وهذا مما يرجح
كونه جعالة واذا فضل احدهما صاحبه بشيء فصالحه على ترك الفضل لم يصح لانه مفوت
للغرض من المناضلة او مخالف لوضعها ولو ظهر استحقاق العوض المعين في العقد وجب
على الباذل مثله او قيمته لانهما اقرب الى ما وقع التراضي عليه من العوض الفاسد كالصداق
اذا ظهر فساده ويشكل بان استحقاق العوض المعين يقتضي فساد المعاملة كنظائره وذلك يوجب
الرجوع الى اجرة المثل للعوض الآخر نعم لو زادت اجرة المثل عن مثل المعين او قيمته اتجه سقوط
الزائد لدخوله على عدمه وهذا هو الاقوى والمراد باجرة المثل هنا ما يبذل لذلك العمل الواقع
من المستحق له عادة فان لم يستقر العادة على شيء رجع الى الصلح وربما قيل بانه اجرة مثل الزمان
الذي وقع العمل فيه نظرا الى ان ذلك اجرة مثل الحر لو غصب تلك المدة والاجود الاول

كتاب الجعالة

وهي لغة مال يجعل على فعل وشرعا صيغة ثمرتها تحصيل المنفعة
بعوض مع عدم اشتراط العلم فيهما في العمل والعوض كمن رد عبدي فله نصفه مع الجهالة
به وبمكانه وبهذا تتميز عن الاجارة على تحصيل منفعة معينة لان التعيين شرط في الاجارة
وكذا عوضها اما عدم اشتراط العلم بالعمل هنا فموضع وفاق واما العوض ففيه خلاف يأتي تحقيقه

ويجوز

ويجوز على كل عمل محلل مقصود للعقلاء غير واجب على العامل فلا تصح على الاعمال المحرمة كالزنا ولا على
ما لا غاية له معتدا بها عقلا كنزف ماء البئر والذهاب ليلا الى بعض المواضع الخطرة ونحوهما مما
يقصده العابثون نعم لو كان الغرض به التمرن على الشجاعة واضعاف الوهم ونحوه من الاغراض
المقصودة للعقلاء صح وكذا لا تصح على الواجب عليه كالصلوة ولا تفتقر الى قبول لفظي بل يكفي فعل
مقتضى الاستدعاء به ولا المخاطبة لشخص معين فلو قال من رد عبدي او خاط ثوبي بصيغة العموم
فله كذا صح او فله مال او شيء ونحوهما من العوض المجهول صح اذ العلم بالعوض غير شرط في تحقق الجعالة
وانما هو شرط في تشخصه وتعينه فان اراد ذلك التعيين فليذكر جنسه وقدره والا يذكره او ذكره
ولم يعينه ثبت بالرد اجرة المثل ويشكل بان ثبوت اجرة المثل لا يقتضي صحة العقد بل هي ظاهرة
في فساده وانما اوجبها الامر بعمل له اجرة عادة كما لو استدعاه ولم يعين عوضا الا ان يقال ان مثل
ذلك يعد جعالة ايضا فانها لا تنحصر في لفظ ويرشد اليه اتفاقهم على الحكم من غير تعرض للبطلان
وفيه ان الجعالة مستلزمة لجعل شيء فاذا لم يذكر لم يتحقق مفهومها وان ترتب عليها العوض وقيل
ان كانت الجهالة لا تمنع من التسليم لزم بالعمل العوض المعين لا اجرة المثل كمن رد عبدي فله نصفه
وهو لا يعرفه ولا باس به وعلى هذا فيصح جعله صبرة مشاهدة مجهولة المقدار وحصة من
نماء شجر على عمله وزرع كذلك ونحوهما والفرق بينه وبين الشيء والمال مقوليتهما على القليل
والكثير المفضي الى التنازع والتجاذب فلم يصح على هذا الوجه بخلاف ما لا يمنع من التسليم فانه امر واحد
لا يقبل الاختلاف في مسماه لتشخصه لا يقبل التعدد وقبوله للاختلاف في قيمته بالزيادة والنقصان
قد قدم عليه العامل كيف كان ويمكن التبرع به فاذا اقدم على العوض الخاص انتفى الغرر لانه معين في
حد ذاته ويشترط في الجاعل الكمال بالبلوغ والعقل وعدم الحجر لانه باذل المال فيعتبر رفع الحجر عنه بخلاف
العامل فانه يستحق الجعل وان كان صبيا مميزا بغير اذن وليه وفي غير المميز والمجنون وجهان من وقوع
العمل المبذول عليه ومن عدم القصد ولو عين الجعالة لواحد ورد غيره فهو متبرع بالعمل لا شيء له
للتبرع ولا للمعين لعدم الفعل ولو شارك المعين فان قصد التبرع عليه فالجميع للمعين لوقوع الفعل
بأجمعه له والا يقصد التبرع عليه بان اطلق او قصد العمل لنفسه او التبرع على المالك فالنصف
للمعين خاصة لحصوله بفعلين احدهما مجعول له والآخر متبرع فيستحق النصف بناء على قسمة
العوض على الرؤس والاقوى بسطه على عملهما فيستحق المعين بنسبة عمله قصر عن النصف ام زاد وهو
خيرة المص في س وعلى مثله ما لو عمل معه المالك ولا شيء للمتبرع وتجوز الجعالة من الاجنبي فيلزمه المال

دون المالك ان لم يأمره به ولو جعله من مال المالك بغير اذنه فهو فضولي ويجب اي على الجاعل مطلقا
الجعل مع العمل المشروط حيث يتعين والا فما ذكر بدله وهي جائزة من طرف العامل مطلقا قبل التلبس
بالعمل وبعده فله الرجوع متى شاء ولا يستحق شيئا لما حصل منه من العمل قبل تمامه مطلقا واما الجاعل
فجائزة من طرفه قبل التلبس بالعمل واما بعده فجائزة بالنسبة الى ما بقي من العمل فاذا فسخ فيه انتفى عنه بنسبته
من العوض اما الماضي فعليه اجرته وهذا في الحقيقة لا يخرج عن كونها جائزة من قبله مطلقا فان المراد
بالعقد الجائز ما يصح فسخه لمن جاز من طرفه وثبوت العوض لا ينافي جوازه كما انها بعد
تمام العمل يلزمها جميع العوض مع انها من العقود الجائزة وكذا الوكالة بجعل بعد تمام العمل واستحقاق
الجعل لا يخرجها عن كونها عقدا جائزا فينبغي ان يتامل انها جائزة مطلقا لكن اذا كان الفسخ من المالك
ثبت للعامل بنسبة ما سبق من العمل الى المسمى على الاقوى وقيل اجرة المثل وربما اشكل ذلك فيما لو كان
على رد الضالة مثلا ثم فسخ وقد صارت بيده فانه لا يكاد يتحقق للفسخ معنى حينئذ اذ لا يجوز له تركها
بل يجب تسليمها الى المالك او من يقوم مقامه فلا يتحقق فائدة للفسخ حينئذ ويمكن دفعه بان فائدته
عدم سلامة جميع العوض له على هذا التقدير بل يستحق لما سبق بنسبته ويبقى له فيما بعده اجرة
المثل على ما يعمله الى ان يتسلمه المالك وهو حفظه عنه ونحوه اذ لا يجب عليه رده على المالك بل تمكينه
منها ان كان قد علم بوصولها الى يده وان لم يعلم وجب اعلامه ولو رجع المالك فيها قبل العمل او في اثنائه
ولم يعلم العامل رجوعه حتى اكمل العمل فله كمال الاجرة ولو علم في الاثناء فله بنسبة ما سلف قبل العلم
وينبغي ان يراد بالعلم ما يثبت بذلك شرعا ليشمل السماع من المالك والشياع المفيد للعلم وخبر العدلين
لا الواحد وان حكم به في عزل الوكالة بنص خاص ولو اوقع المالك صيغتين للجعالة مختلفتين في مقدار
العوض او في بعض اوصافه عمل بالاخيرة اذا سمعهما العامل لان الجعالة جائزة فالثانية رجوع
عن الاولى سواء زادت ام نقصت وان لم يسمعهما فالمعتبر ما سمع من الاولى والاخيرة ولو سمع الثانية
بعد الشروع في العمل فله من الاولى بنسبة ما عمل الى الجميع ومن الثانية بنسبة الباقي وانما يستحق
الجعل على الرد بتسليم المردود الى مالكه مع الاطلاق او التصريح بالجعل على ايصاله الى يده فلو جاء به
الى باب منزل المالك فهرب فلا شيء للعامل لعدم اتمامه العمل الذي هو شرط الاستحقاق ومثله ما لو
مات قبل وصوله الى يده وان كان بداره مع احتمال الاستحقاق هنا لان المانع من قبل الله تعالى لا من قبل
العامل ولو كان الجعل على ايصاله الى البلد او الى منزل المالك استحق الجميع بالامتثال ولا يستحق الاجرة
الا ببذل الجاعل اي استدعاء الرد سواء كان مع بذل عوض ام لا فلو رده بغيره كان متبرعا لا عوض له مطلقا

وكذا

٣٠٠

وكذا لو رده من لم يسمع الجعالة على قصد التبرع او بقصد يغاير ما بذله المالك جنسا او وصفا ولو
رد بنية العوض مطلقا وكان ممن يدخل في عموم الصيغة او اطلاقها ففي استحقاقه قولان منشأهما
فعله متعلق الجعل مطابقا لصدوره من المالك على وجه يشمله وانه عمل محترم لم يقصد به فاعله التبرع
وقد وقع باذن الجاعل فقد وجد المقتضي والمانع ليس الا عدم علمه بصدور الجعل ومثله لا يشك في
مانعيته لعدم الدليل عليه فيعمل المقتضي عمله ومن انه بالنسبة الى اعتقاده متبرع اذ لا عبرة
بقصده من دون جعل المالك وعدم سماعه في قوة عدمه عنده وفصل ثالث ففرق بين من رد
كان عالما بان العمل بدون الجعل تبرع وان قصد العامل العوض وبين غيره لان الاول متبرع محضا بخلاف
الثاني واستقرب المص الاول وله التفصيل متجه وما لو لم يعين جعلا اما لتركه اصلا بان استدعى
الرد واطلق او لذكره مبهما كما سلف فاجرة المثل لمن عمل مقتضاه سامعا للصيغة غير متبرع بالعمل الا
ان يصرح بالاستدعاء مجانا فلا شيء وقيل لا اجرة مع اطلاق الاستدعاء والاول اجود نعم لو كان العمل
مما لا اجرة له عادة لقلته فلا شيء للعامل كما لو امر غيره بعمل من غير ان يذكر اجرة الا في رد الآبق من
المصر الذي فيه مالكه اليه فدينار وفي رده من غيره سواء كان من مصر آخر ام لا اربعة دنانير في المشهور و
مستنده ضعيف ولو قيل بثبوت اجرة المثل فيه كغيره كان حسنا والمراد بالدينار على القول به الشرعي
وهو المثقال الذي كان قيمته عشرة دراهم والبعير كذا اي كالآبق في الحكم المذكور ولا نص عليه بخصوصه
وانما ذكره الشيخان وتبعهما عليه جماعة ويظهر من المفيد ان به رواية لانه قال بذلك ثبتت السنة
وفي الحاقه على تقدير ثبوت الحكم في الآبق اشكال ويقوى الاشكال لو قصرت قيمتهما عن الدينار والاربعة
وينبغي حينئذ ان يثبت على المالك اقل الامرين من قيمته والمقدر شرعا ومبنى الرواية على الغالب من زيادة
قيمته على ذلك كثيرا ولو بذل جعلا لمن رده واحدا كان ام اكثر فرده جماعة استحقوه بينهم بالسوية و
لو كان العمل غير الرد من الاعمال التي يمكن وقوعها اجمع من كل واحد منهم كدخول داره مع الغرض الصحيح
فلكل ما عين ولو جعل لكل من الثلاثة جعلا مغايرا للآخرين كان جعل لاحدهما دينارا وللآخر دينارين
وللثالث ثلاثة فردوه فلكل ثلث ما جعل له ولو رده احدهم فله ما عين له اجمع ولو رده اثنان منهم
فلكل منهما نصف ما ذكر له ولو لم يسم لبعضهم جعلا مخصوصا فله ثلث اجرة المثل ولكل واحد من الآخرين
ثلث ما عين له ولو رده من سمي له واحدهما فله نصف اجرة مثله وللآخر نصف ما سمي له وهكذا و
لو كانوا ازيد من ثلاثة فبالنسبة اي لو رده اجمع فلكل واحد بنسبة عمله الى المجموع من اجرة المثل
او المسمى ولو اختلفا في اصل الجعالة بان ادعى العامل الجعل وانكره المالك وادعى التبرع حلف المالك

لاصالة عدم الجعل وكذا يحلف المالك لو اختلفا في تعيين الآبق مع اتفاقهما على الجعالة بان قال
المالك ان المردود ليس هو المجعول وادعاه العامل لاصالة براءة ذمته من المال الذي يدعي العامل
استحقاقه ولو اختلفا في السعي بان قال المالك حصل في يدك قبل الجعل بفتح الجيم وقال الراد بل
بعده حلف المالك ايضا للاصل وهو براءة ذمته من حق الجعالة او عدم تقدم الجعل على حصوله في
يده وان كان الاصل ايضا عدم تقدم وصوله الى يده على الجعل الا انه يتعارض الاصلان لا يثبت في ذمة
المالك شي ومثله ما لو قال المالك حصل في يدك قبل علمك بالجعل او من غير سعي وان كان بعد صدوره
وفي قدر الجعل كذلك يحلف المالك لاصالة براءته من الزايد ولان العامل مدع للزايد والمالك منكر
فيثبت للعامل بيمين المالك اقل الامرين من اجرة المثل وما ادعاه لان الاقل ان كان الاجرة فقد انتفى
ما يدعيه العامل بيمين المالك وان كان ما يدعيه العامل فلاعترافه بعدم استحقاق الزايد وبراءة
ذمة المالك منه والحال انهما معترفان بان عمله بجعل في الجملة وانه عمل محترم فيثبت له الاجرة ان لم ينتف
بعضها بانكاره الا ان يزيد ما ادعاه المالك عن اجرة المثل فيثبت الزيادة لاعترافه باستحقاق العامل
اياها والعامل لا ينكرها وقال نجيب الدين ابن نما اذا حلف المالك على نفي ما ادعاه العامل يثبت
ما ادعاه هو لاصالة عدم الزايد واتفاقهما على العقد المشخص بالعوض المعين وانحصاره في دعواهما
فاذا حلف المالك على نفي ما ادعاه العامل يثبت مدعاه لقضية الحصر وهو قوي كما للاجارة اذا
اختلفا في قدره وقيل يتحالفان لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فلا ترجيح لاحدهما فيحلف كل منهما
على نفي ما يدعيه الاخر ويثبت الاقل كما مر والتحقيق ان اختلافهما في القدر ان كان مجرد اعن التسمية
بان قال العامل اني استحق ما ئة من جهة الجعل الفلاني فانكر المالك وادعى انه خمسون فالقول قول المالك
لانه منكر محض والاصل براءته من الزايد كما يقدم قوله لو انكر اصل الجعل ولا يتوجه اليمين هنا من طرف
العامل اصلا وان تعرضا لجعل معين فقال بل خمسين ففيه الوجهان الماضيان في الاجارة والاقوى
تقديم قول المالك ايضا لاتفاقهما على صدور الفعل بعوض واختلافهما في مقداره خاصة فليس كل
منهما مدعيا لما ينفيه الاخر وان كان اختلافهما في جنس المجعول مع اختلافه بالقيمة فادعى المالك جعل
شي معين يساوي خمسين وادعى العامل جعل غيره مما يساوي مائتين فالتحالف هنا متعين لان
كلا منهما يدعي ما ينكره الاخر الا ان ذلك خارج من اختلاف الجعل جنسا او وصفا لا من اختلافه
قدرا فاذا فرض اختلاف الجنس فالقول بالتحالف وان تساويا قيمة وانما ذكرنا اختلاف الجنس
في هذا القسم لان جماعة كالمحقق والعلامة تركوا بينه وبين الاختلاف قدرا في الحكم وليس بواضح

ويبقى

ويبقى في القول بالتحالف مطلقا اشكال اخر وهو فيما اذا ساوت الاجرة وما يدعيه المالك
او زاد ما يدعيه عنها فانه لا وجه لتحليف العامل بعد حلف المالك على نفي الزايد الذي يدعيه
العامل لثبوت ما حكم به من مدعى المالك زايدا عن الاجرة او مساويا باعترافه فتكليف العامل
باليمين حينئذ لا وجه له لاعتراف المالك به وانما يتوجه لو زادت اجرة المثل عما يدعيه المالك فيتوقف
اثبات الزايد من الاجرة عما يدعيه على يمين المدعي وهو العامل

كتاب ٢٠١ الوصايا

وفيه فصول

الاول الوصية ماخوذة من وصى يصي او اوصى يوصي او وصى يوصي واصلها الوصل وسمي
هذا التصرف وصية لما فيه من وصلة التصرف في حال الحياة به بعد الوفاة او وصلة القربة في تلك
الحال بها في حالة الاخرى وشرعا تمليك عين او منفعة او تسليط على تصرف بعد الوفاة فالتمليك
بمنزلة الجنس يشمل ساير التصرفات المملكة من البيع والوقف والهبة وفي ذكر العين والمنفعة تنبيه
على متعلقي الوصية ويندرج في العين الموجود منها بالفعل كالشجرة والقوة كالثمرة المتجددة
وفي المنفعة المؤبدة والموقتة والمطلقة ويدخل في التسليط على التصرف الوصاية الى الغير بانفاذ الوصية
والولاية على من للموصي عليه ولاية ويخرج ببعدية الموت الهبة وغيرها من التصرفات المنجزة في
الحيوة المتعلقة باحديهما والوكالة لانها تسليط على التصرف في الحيوة وينتقض في عكسه بالوصية
بالعتق فانه فك ملك والتدبير فانه وصية به عند الاكثر والوصية بابراء المديون وبوقف المسجد
فانه فك ملك ايضا وبالوصية بالمضاربة والمساقاة فانهما وان افاد ملك العامل الحصة من الربح
والثمرة على تقدير ظهورهما الا ان حقيقتهما ليست كذلك وقد لا يحصل ربح ولا ثمرة فينتفي
التمليك وايجابها اوصيت لفلان بكذا او افعلوا كذا بعد وفاتي هذا القيد يحتاج اليه في الصيغة
الثانية خاصة لانها اعم مما بعد الوفاة اما الاولى فمقتضاها كون ذلك بعد الوفاة او لفلان
بعد وفاتي كذا ونحو ذلك من الالفاظ الدالة على المعنى المطلوب والقبول الرضا بما دل عليه الايجاب سواء
وقع باللفظ ام بالفعل الدال عليه كالاخذ والتصرف وانما يفتقر اليه فيمن يمكن في حقه كالمحصور
لا غيره كالفقراء والفقهاء وبني هاشم والمسجد والقنطرة كما سياتي واستفيد من افتقارها الى الايجاب
والقبول انها من جملة العقود ومن جواز رجوع الموصي ما دام حيا والموصى له كذلك ما لم يقبل بعد الوفاة
كما سياتي انها من العقود الجايزة وقد يلحق باللازمة على بعض الوجوه كما يعلم ذلك من القيود ولما كان
الغالب عليها حكم الجوائز لم يشترط فيها القبول اللفظي ولا مقارنته للايجاب بل يجوز مطلقا سواء
تاخر عن الايجاب او قارنه ويمكن ان يريد بتاخره تاخره عن الحيوة ومقارنته للوفاة والاول اوفق

بمذهب المص لانه يرى جواز تقديم القبول على الوفاة والثانى للمشهور ومبنى القولين على ان الايجاب فى الوصية انما يتعلق بما بعد الوفاة لانها تمليك او ما فى حكمه بعد الموت فلو قبل قبله لم يطابق القبول الايجاب وان المتعلق بالوفاة تمام الملك على تقدير القبول والقبض لا احداث سببه فان الايجاب جزء السبب فجاز ان يكون القبول كذلك وبالموت يتم او يجعل الموت شرطا لحصول الملك بالعقد كالبيع على بعض الوجوه وهذا اقوى وتعلق الايجاب بالتمليك بعد الموت لا ينافى قبوله قبله لانه قبول بعده ايض وانما يصح القبول على التقديرين ما لم يرد الوصية قبله فان رده ح لم يؤثر القبول لبطلان الايجاب برده نعم لو رده فى حيوة الموصى جاز القبول بعد وفاته اذ لا اعتبار برده السابق حيث ان الملك لا يمكن تحققه حال الحيوة والمتاخر لم يقع بعد وهذا يمذهب من يعتبر تاخر القبول عن الحيوة او فى اما على تقدير جواز تقدمه فى حال الحيوة فينبغى تاثير الرد حالتها ايض لفوات احد ركنى العقد حال اعتباره بل يمكن القول بعدم جواز القبول بعد الرد مطلقا لابطاله الايجاب السابق ولم يحصل بعد ذلك ما يقتضيها كالرد المتهب الهبة ولو فرق بان المانع هنا انتفاء المقارنة بين القبول والايجاب قلنا مثله فى رد الوكيل الوكالة فانه ليس له التصرف بعد ذلك بالاذن السابق وان جاز تراخى القبول وفى نسبة الحكم بجواز القبول ح بعد الوفاة الى المشهور مع زيادته يتم بعض ولعل المشهور مبنيا على حكم المشهور السابق وان رد بعد الوفاة قبل القبول بطلت وان قبض اتفاقا اذ لا اثر للقبض من دون القبول وان رد بعد القبول لم تبطل وان لم يقبض على اجود القولين لحصول الملك بالقبول فلا يبطله الرد كرد غيره من العقود المملكة بعد تحققه فان زوال الملك بعد ثبوته يتوقف على وجود السبب الناقل ولم يتحقق والاصل عدمه وقيل يصح الرد بناء على ان القبض شرط فى صحة الملك كالهبة فيبطل بالرد قبله ويضعف ببطلان القياس وثبوت حكمها بامر خارج لا يقتضى المشاركة بمجرده واصالة عدم الزوال بذلك واستصحاب حكم الملك ثابت وينتقل حق القبول الى الوارث لو مات الموصى له قبله سواء مات فى حيوة الموصى ام بعدها على المشهور ومستنده رواية تدل باطلاقها عليه وقيل تبطل الوصية بموته لظاهر صحيحة ابى بصير ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم وفصل ثالث فابطلها بموته فى حيوته لا بعدها والاقوى البطلان مع تعلق غرضه بالموروث والا فلا وهو مختار المص فى س ويمكن الجمع به بين الاخبار لو وجب ثم ان كان موته قبل موت الموصى لم يدخل العين فى ملكه وان كان بعده ففى دخولها وجهان مبنيان على ان القبول هل هو كاشف عن سبق الملك من حين الموت ام ناقل له من حينه ام الملك يحصل للموصى له

بالوفاة

بالوفاة متزلزلا ويستقر بالقبول وجه ثانى ونظر الفائدة فيما لو كان الموصى به ينعتق على الموصى له لو ملكه وتصح الوصية مطلقة غير مقيدة بزمان او وصف مثل ما تقدم من قوله اوصيت او افعلوا كذا بعد وفاتى او لفلان بعد وفاتى ومقيدة مثل افعلوا بعد وفاتى فى سنة كذا او فى سفر كذا فيختص بما خصصه من السنة والسفر ونحوهما فلو مات فى غيرها او غيره بطلت الوصية لاختصاصها بمحل القيد فلا وصية بدونه وتكفى الاشارة الدالة على المراد قطعا فى ايجاب الوصية مع تعذر اللفظ بخرس او اعتقال اللسان بمرض ونحوه وكذا تكفى الكتابة كذلك مع القرينة الدالة على قصد الوصية بها لا مطلقا لانها اعم ولا تكفيان مع الاختيار وان شوهد كاتبا او علم خطه او عمل الورثة ببعضها خلافا للشيخ فى الاخير او قال انه بخطى وانا عالم به او هذه وصيتى فاشهدوا على بها ونحو ذلك بل لا بد من تلفظه به او قرائته عليه واعترافه بعد ذلك لان الشهادة مشروطة بالعلم وهو منفى هنا خلافا لابن الجنيد حيث اكتفى به مع حفظ الشاهد له عنده و الاقوى الاكتفاء بقراءة الشاهد له مع نفسه مع اعتراف الموصى بمعرفة ما فيه وانه موص به وكذا القول فى الوقف والوصية للجهة العامة مثل الفقراء والفقهاء وبنى هاشم والمساجد والمدارس لا تحتاج الى القبول لتعذره ان اريد من الجميع واستلزامه الترجيح من غير مرجح ان اريد من البعض ولا يفتقر الى قبول الحاكم او منصوبه وان امكن كالوقف وربما قيل فيه بذلك ولكن لا قائل به هنا ولعل مجال الوصية اوسع ومن ثم لم يشترط فيها التنجيز ولا فورية القبول ولا صراحة الايجاب ولا وقوعه بالعربية مع القدرة والظاهر ان القبول كاشف عن سبق الملك للموصى له بالموت لا ناقل له من حينه اذ لولاه لزم بقاء الملك بعد الموت بغير مالك اذ الميت لا يملك لخروجه به عن اهليته كالجمادات وانتقال ماله عنه ولا الوارث لظاهر قوله تعالى من بعد وصية يوصى بها او دين فلو لم ينتقل الى الموصى له لزم خلوه عن المالك اذ لا يصلح لغيره من ذكر ووجه الثانى ان القبول معتبر فى حصول الملك فهو اما جزء السبب او شرط كالقبض فى البيع فيمتنع تقدم الملك عليه وكونها من جملة العقود يرشد الى ان القبول جزء السبب الناقل للملك والاخر الايجاب كما يستفاد من تعريفهم العقود بانها الالفاظ الدالة على نقل الملك على الوجه المناسب له وهو العين فى البيع والمنفعة فى الاجارة ونحو ذلك فيكون الموت شرطا فى انتقال الملك كما ان الملك للعين والعلم بالعوضين شرط فيه فان اجتمعت الشرائط قبل تمام العقد بان كان مالكا للمبيع تحققت ثمرته به وان تخلف بعضها فقد يحصل منه بطلانه كالعلم بالعوض وقد يبقى موقوفة

على ذلك الشرط فاذا حصل تحقق تأثير السبب الناقل وهو العقد كاجازة المالك في عقد الفضولي
والموت في الوصية فالانتقال حصل بالعقد لكنه موقوف على الشرط المذكور فاذا تأخر قبول الوصية
كان الملك موقوفا عليه والشرط وهو الموت حاصلا قبله فلا يتحقق الملك قبل القبول ويشكل بان
هذا الوهم يقتضي ان قبول الوصية لو تقدم على الموت حصل الملك به حصولا متوقفا على الشرط
وهو الموت فيكون الموت كاشفا عن حصوله بعد القبول كاجازة المالك بعد العقد والقائل
بالنقل لا يقول بحصول الملك قبل الموت مطلقا فتبين ان الموت شرط في انتقال الملك بل حقيقة
الوصية التمليك بعده كما علم من تعريفها فان تقدم القبول توقف الملك على الموت وان تأخر
عنه فمقتضى حكم العقد عدم تحققه بدون القبول فيكون تمام الملك موقوفا على الايجاب
والقبول والموت وبالجملة فالقول بالكشف متوجه لولا مخالفة ما علم من حكم العقد ويشترط
في الموصي الكمال بالبلوغ والعقل ورفع الحجر وفي وصية من بلغ عشرا قول مشهور بين الاصحاب مستند
الى روايات متظافرة بعضها صحيح الا انها مخالفة لاصول المذهب وسبيل الاحتياط اما المجنون والسكران
ومن جرح نفسه بالمهلك فالوصية من كل منهم باطلة اما الاولان فظاهر لانتفاء العقل ورفع القلم
واما الاخير فمستنده صحيحة ولاد عن الصادق عليه السلم فان كان اوصى بوصية بعد ما احدث في نفسه
من جراحة او قتل لعله يموت لم تجز وصيته ولدلالة هذا الفعل على سفهه ولانه في حكم الميت فلا
يجري عليه الاحكام الجارية على الحي ومن ثم لا يقع عليه الذكوة لو كان قابلا لها وقيل تصح وصيته
مع ثبات عقله كغيره وهو حسن لولا معارضة النص المشهور واما دلالة الفعل على سفهه
فغير واضح واضعف منه كونه في حكم الميت فانه غير مانع من التصرف مع تيقن رشده وموضع
الخلاف ما اذا تعمد الجرح فلو وقع منه سهوا او خطأ لم يمنع وصيته اجماعا ويشترط في الموصى له
الوجود حال الوصية وصحة التملك فلو اوصى للحمل اعتبر وجوده حال الوصية بوضعه لدون
ستة اشهر منذ حين الوصية فيعلم بذلك كونه موجودا حالتها او باقصى مدة الحمل فما دون اذا
لم يكن هناك زوج ولا مولى فان كان احدهما لم تصح لعدم العلم بوجوده عندها واصالة عدمه
لامكان تجدده بعدها وقيام الاحتمال مع عدمهما بامكان الزنا والشبهة مندفع بان الاصل
عدم اقدام المسلم على الزنا كغيره من المحرمات وندور الشبهة ويشكل الاول لو كانت كافرة حيث
تصح الوصية لحملها وربما قيل على تقدير وجود الفراش باستحقاقه بين الغايتين عملا بالعادة
الغالبة من الوضع لاقصاها او ما قاربها وعلى كل تقدير فيشترط انفصاله حيا فلو وضعته ميتا

بطلت

بطلت ولو مات بعد انفصاله حيا كانت لوارثه وفي اعتبار قبوله هنا وجه قوي لامكانه منه بخلاف
الحمل وقيل يعتبر قبول وليه ثم ان اتحد فهي له وان تعدد قسم الموصى به على العدد بالسوية وان اختلفوا
بالذكورية والانوثية ولو اوصى للعبد لم يصح سواء كان قنا او مدبرا او ام ولد اجازه مولاه ام لا
لان العبد لا يملك بتمليك سيده فبتمليك غيره اولى ولرواية عبد الرحمن بن الحجاج عن احدهما
عليهم السلم قال لا وصية لمملوك ولو كان مكاتبا مشروطا او مطلقا لم يؤد شيئا ففي جواز الوصية
له قولان من انه في حكم المملوك حيث لم يتحرر منه شيء ولرواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم ومن انقطاع
سلطنة المولى عنه ومن ثم جاز اكتسابه وقبول الوصية نوع منها والصحة مطلقا اقوى والرواية
لا حجة فيها الا ان يكون العبد الموصى له عبده اي عبد الموصي فتنصرف الوصية الى عتقه فان ساوا
عتق اجمع وان نقص عتق بحسابه وان زاد المال عن ثمنه فله الزايد ولا فرق في ذلك بين القن وغيره
ولا بين المال المشاع والمعين على الاقوى ويحتمل اختصاصه بالاول لشيوعه في جميع المال وهو
من جملته فيكون كعتق جزء منه بخلاف المعين ولا بين ان يبلغ قيمته ضعف الوصية وعدمه
وقيل يبطل في الاول استنادا الى رواية ضعيفة وتصح الوصية للمبعض وهو الذي عتق منه شقص
بكسر الشين وهو الجزء بالنسبة اي بنسبة ما فيه من الحرية والمراد به مملوك غير السيد لما هو
فيصح في الجميع بطريق اولى ولام الولد اي ام ولد الموصي لانها في الحقيقة من جملة مماليكه وانما خصها
ليرتب عليها قوله فتعتق من نصيبه اي نصيب ولدها وتأخذ الوصية لصحيحة ابي عبيدة
عن الصادق عليه السلم ولان التركة تنتقل من حين الموت الى الوارث فيستقر ملك ولدها على جزء
منها فتعتق عليه وتستحق الوصية والوصية للمملوك وان لم يتوقف على القبول فينتقل الى ملك
الموصى له بالموت الا ان تنفيذها يتوقف على معرفة القيمة ووصول التركة الى الوارث
بخلاف ملك الوارث وقيل تعتق من الوصية فان ضاقت فالباقي من نصيب ولدها لتأخر الارث
عن الوصية والدين بمقتضى الاية ولظاهر الرواية والوصية لجماعة تقتضي التسوية بينهم فيما ذكروا
كانوا ام اناثا ام مختلفين وسواء كانت الوصية لاعمامه واخواله ام لغيرهم على الاقوى الا مع التفضيل
فيتبع شرطه سواء جعل المفضل الذكر ام الانثى ولو قال على كتاب الله فللذكر ضعف الانثى لان
ذلك حكم الكتاب في الارث والمتبادر منه هنا ذلك والقرابة من عرف بنسبه عادة لان المرجع
في الاحكام الى العرف حيث لا نص وهو دال على ذلك ولا يكفي مطلق العلم بالنسب كما يتفق ذلك في
الهاشميين ونحوهم ممن يعرف نسبه مع بعده الان مع انتفاء القرابة عرفا ولا فرق بين الوارث وغيره

ولابين الغني والفقير ولابين الصغير والكبير ولابين الذكر والانثى وقيل تنصرف الى انساب الرجعين
الى اخر اب وام لمن في الاسلام لا مطلق الانساب استنادا الى قوله صلى الله عليه واله قطع الاسلام ارحام
الجاهلية فلا يرتقي الى اباء الشرك وان عرفوا بالنسب كذا لا يعطى الكافر وان انتسب لمسلم لقوله
تعالى عن ابن نوح انه ليس من اهلك ودلالتها على ذلك ممنوع مع تسليم سند الاول والجيران لمن
يلي داره الى اربعين ذراعا من كل جانب على المشهور والمستند ضعيف وقيل الى اربعين دارا استنادا
الى رواية عامية والاقوى الرجوع فيهم الى العرف ويستوي مالك الدار ومستاجرها ومستعيرها
وغاصبها على الظ ولو انتقل منها الى غيرها اعتبرت الثانية ولو غاب لم يخرج عن الحكم ما لم تطل الغيبة
بحيث يخرج عرفا ولو تعددت دور الموصي وتساوت في الاسم عرفا استحق جيران كل واحدة ولو
غلب احدها اختص ولو تعددت دور الجار واختلفت في الحكم اعتبر اطلاق اسم الجار عليه عرفا
كالمتحد ويحتمل اعتبار الاغلب سكنى فيها وعلى اعتبار الاذرع ففي استحقاق ما كان على راس الغاية وجهان
اجودهما الدخول وعلى اعتبار الدار قيل يقسم على عددها لا على سكانها ويحتمل القسمة على عدد
السكان مطلقا وعلى المختار فالقسمة على الرؤس مطلقا وللموالي ومولى الموصي واللام عوض
عن المضاف اليه يحمل على العتيق بمعنى المفعول والمعتق بالبناء للفاعل على تقدير وجودهما لتناول
الاسم لهما كالاخوة ولان الجمع المضاف يفيد العموم فيما يصلح له الا مع القرينة الدالة على
ارادة احدهما خاصة فيختص به بغير اشكال كما انه لو دلت على ارادتهما معا تناولهما بغير
اشكال وكذا لو لم يكن له موالي الا من احدى الجهتين وقيل يبطل مع عدم قرينة تدل على ارادتهما
او احدهما لانه لفظ مشترك وحمله على معنييه مجاز لانه موضوع لكل منهما على سبيل البدل و
للجمع تكرير الواحد فلا يتناول غير صنف واحد والمعنى المجازي لا يصار اليه عند الاطلاق و
بذلك يحصل الفرق بينه وبين الاخوة لانه لفظ متواطئ لا مشترك لانه موضوع لمعنى يقع على المتقرب
بالاب والام وبهما وهذا اقوى والوصية للفقراء تنصرف الى فقراء ملة الموصي لا مطلق الفقراء
وان كان جمعا معرفا مفيدا للعموم والمخصص شاهد الحال الدال على عدم ارادة فقراء غير
ملته ونحلته ويدخل فيهم المساكين ان جعلناهم مساوين لهم في الحال بان جعلنا اللفظين بمعنى
واحد كما ذهب اليه بعضهم او اسوء حالا كما هو الاقوى والا فلا يدخلون لاختلاف المعنى وعدم
دلالة دخول الاضعف على دخول الاعلى بخلاف العكس وذكر جماعة من الاصحاب ان الخلاف في الاسوئية
والتساوي انما هو مع اجتماعهما كاية الزكوة اما مع انفراد احدهما خاصة فيشمل الاخر اجماعا

وكان المص لم يثبت عنده هذه الدعوى وكذا القول في العكس بان اوصى للمساكين فانه يتناول
الفقراء على القول بالتساوي او كون الفقراء اسوء حالا والا فلا وعلى ما نقلناه عنهم يدخل كل
منهما في الاخر هنا مطلقا **الفصل الثاني** في متعلق الوصية وهو كل مقصود للتملك عادة
يقبل النقل عن الملك من مالكه الى غيره فلا تصح الوصية بما ليس بمقصود كذلك اما لحقارته كفضلة
الانسان او لقلته كحبة الحنطة وقشر الجوزة او لكون جنسه لا يقبل الملك كالخمر والخنزير ولا
بما لا يقبل النقل كالوقف وام الولد ولا يشترط كونه معلوما للموصي ولا للموصى له ولا مطلقا
ولا موجودا بالفعل حال الوصية بل يكفي صلاحيته للوجود عادة في المستقبل فتصح الوصية
بالقسط والنصيب وشبهه كالحظ والقليل والكثير والجزيل ويتخير الوارث في تعيين ما شاء من اذا لم يعلم
الموصي ارادة قدر معين او ازيد مما عينه الوارث اما الجزء فالعشر لحسنة ابان بن تغلب عن الباقر
عليه السلم متمثلا بالجبال العشرة التي جعل على كل واحد منها جزء من الطيور الاربعة وقيل السبع لصحيحة
البزنطي عن ابي الحسن عليه السلم متمثلا بقوله تعالى لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم ورجح
الاول بموافقته للاصل ولو اضافه الى جزء اخر كالثلث فعشره لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم
وتمثل ايض بالجبال وهو مرجح اخر والسهم الثمن لحسنة صفوان عن الرضا عليه السلم ومثله روى السكوني
عن الصادق عليه السلم معللا بان اصناف الزكوة الثمانية وان النبي صلى الله عليه واله قسمها على ثمانية اسهم
ولا يخفى ان هذه التعليلات لا تصلح للعلية وانما ذكروها عليهم السلم على وجه التقريب والتمثيل وقيل السهم
العشر استنادا الى رواية ضعيفة وقيل السدس لما روي عن النبي صلى الله عليه واله انه اعطاه لرجل اوصى
له بسهم وقيل ان في كلام العرب ان السهم سدس ولم يثبت والشيء السدس ولا نعلم فيه خلافا وقيل
انه اجماع وبه نصوص غير معللة وحيث لم يشترط في الموصى به كونه موجودا بالفعل تصح الوصية
بما ستحمله الامة او الشجرة اما دائما او في وقت مخصوص كالسنة المستقبلة وبالمنفعة وكسكنى
الدار مدة معينة او دائما ومنفعة العبد كذلك وشبهه وان استوعبت قيمة العين ولا تصح الوصية [ارادة معينة او دائما]
بما لا يقبل النقل كحق القصاص وحد القذف والشفعة فان الغرض من الاول تشفي الوارث
باستيفائه فلا يتم الغرض بنقله الى غيره ومثله حد القذف والتعزير للشتم واما الشفعة فالغرض
منها دفع الضرر عن الشريك بالشركة ولا حظ للموصى له في ذلك نعم لو اوصى له بالشقص والخيار معا
لم تبعد الصحة لان الوصية بالمال والخيار تابع ونفعه ظاهر مقصود وكذا غيرها من الخيار وتصح الوصية
باحد الكلاب الاربعة والجرو القابل للتعليم لكونها مالا مقصودا الا بالخنزير وكلب الهراش لانتفاء

المالية فيهما ومثله طبل اللهو الذى لا يقبل التغيير عن الصفة المحرمة مع بقاء المالية ويشترط
فى الزايد عن الثلث اجازة الوارث والا بطل وتكفى الاجازة حال حيوة الموصى وان لم يكن الوارث
مالكا الان لتعلق حقه بالمال والا لم يمنع الموصى من التصرف فيه ولصحيحة منصور بن حازم و
حسنة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم وقيل لا تعتبر الا بعد وفاته لعدم استحقاق الوارث المال
ح وقد عرفت جوابه ولا فرق بين وصية الصحيح والمريض فى ذلك لاشتراكهما فى الحجر بالنسبة الى
ما بعد الوفاة ولو تصرف منجزا افترقا ويعتبر فى المجيز جواز التصرف فلا عبرة باجازة الصبى
والمجنون والسفيه اما المفلس فان كانت اجازته حال الحيوة نفذت اذ لا ملك له ح وانما
اجازته تنفيذ لتصرف الموصى ولو كان بعد الموت ففى صحتها وجهان مبناهما على ان التركة هل
تنتقل الى الوارث بالموت وبالاجازة ينتقل عنه الى الموصى له ام تكون الاجازة كاشفة عن سبق
ملكه من حين الموت فعلى الاول لا تنفذ لتعلق حق الغرماء بالتركة قبل الاجازة وعلى الثانى
يحتمل الامرين وان كان النفوذ اوجه والمعتبر بالتركة بالنظر الى مقدارها ليعتبر ثلثها حين الوفاة
لا حين الوصية ولا ما بينهما لانه وقت تعلق الوصية بالمال فلو قتل فاخذت ديته حسبت الدية
من تركته واعتبر ثلثها لثبوتها بالوفاة وان لم يكن عند الوصية وهذا انما يتم بغير اشكال لو كانت
الوصية بمقدار معين كانة دينار مثلا او كانت بجزء من التركة مشاع كالثلث وكانت
التركة حين الوصية ازيد منها حين الوفاة اما لو انعكس اشكل اعتبارها عند الوفاة مع عدم العلم
بارادة الموصى للزيادة المتجددة لاصالة عدم التعلق وشهادة الحال بان الموصى لا يريد ثلث المتجدد
حيث لا يكون تجدده متوقعا غالبا خصوصا مع زيادته كثيرا ويبنى على ما ذكر اعتبارها بعد الموت
ايض اذ قد يتجدد للميت مال بعد الموت كالدية اذا ثبتت صلحا وقد يتجدد تلف بعض التركة قبل قبض
الوارث فلا يكون محسوبا عليه والاقوى اعتبار اقل الامرين من حين الوفاة الى حين القبض ولو
اوصى بما يقع اسمه على المحرم والمحلل صرف الى المحلل حملا لتصرف المسلم على الصحيح كالعود وله عود لهو وعيدان
قسى وعيدان عصا وعيدان السقف والبنيان والطبل وله طبل لهو وطبل حرب ثم ان اتحد المحلل
حمل عليه وان تعدد تخير الوارث فى تعيين ما شاء ولو لم يكن له الا المحرم بطلت الوصية ان لم يمكن
ازالة الوصف المحرم مع بقاء ماليته والاصح تحولها الى المحلل ويتخير الوارث فى المتواطى وهو
المقول على معنى يشترك فيه كثير كالعبد وفى المشترك وهو المقول على معنيين فصاعدا بالوضع
الاول من حيث هو كذلك كالقوس لان الوصية بالمتواطى وصية بالماهية الصادقة بكل من الافراد

كالعبد

كالعبد لان مدلول اللفظ فيه هو الماهية الكلية وخصوصيات الافراد غير مقصودة الا تبعا فيتخير
الوارث فى تعيين اى فرد شاء لوجود متعلق الوصية فى جميع الافراد وكذا المشترك لان متعلق الوصية
فى جميع الافراد وكذا المشترك لان المتعلق الوصية فيه هو الاسم وهو صادق على ما تحته من المعانى حقيقة
فيحصل البراءة بكل واحد منها وربما احتمل هنا القرعة لانه امر مشكل اذ الموصى به ليس كل واحد لان اللفظ
لا يصلح له وانما المراد واحد غير معين فيتوصل اليه بالقرعة ويضعف بانها لبيان ما هو معين
فى نفس الامر مشكل ظاهرا وليس هنا كك فان الابهام حاصل عند الموصى وعندنا وفى نفس الامر
فيتخير الوارث وسيأتى فى هذا الاشكال بحث والجمع يحمل على الثلثة جمع قلة كان كاعبد او كثرة
كالعبيد لتطابق اللغة والعرف العام على اشتراك مطلق الجمع فى اطلاقه على الثلاثة فصاعدا و
الفرق بحمل جمع الكثرة على ما فوق العشرة اصطلاح خاص لا يستعمله اهل المحاورات العرفية والاستعمالات
العامية فلا يحمل اطلاقهم عليه ولا فرق فى ذلك بين تعيين الموصى قدرا من المال يصلح لعتق العبيد
بما يوافق جمع الكثرة لو اقتصر على الخسيس من ذلك الجنس وعدمه فيتخير بين شراء النفيس المطابق لاقل
الجمع فصاعدا وشراء الخسيس الزايد المطابق لجمع الكثرة حيث يعتبرها ولو اوصى بمنافع العبد
دائما او بثمرة البستان دائما قومت المنفعة على الموصى له والرقبة على الوارث ان فرض لها قيمة
كما يتفق فى العبد لصحة عتق الوارث له ولو عن الكفارة وفى البستان بامكان الانتفاع بجذعه ونحوه
فيستحقه الوارث حطبا او خشبا لانه ليس بثمرة ولو لم يكن للرقبة نفع البتة قومت العين اجمع على
الموصى له وطريق خروجها من الثلث حيث يعتبر منه يستفاد من ذلك فتقوم العين بمنافعها مطلقا
ثم تقوم مسلوبة المنافع الموصى بها فالتفاوت هو الموصى به فان لم يكن تفاوت فالمخرج من
الثلث جميع القيمة ومنه يعلم حكم ما لو كانت المنفعة مخصوصة بوقت ولو اوصى بعتق مملوكه وعليه
دين قدم الدين من اصل المال الذى من جملته المملوك وعتق من الفاضل عن الدين من جميع التركة
ثلثه ان لم يزد على المملوك فلو لم يملك سواه بطل منه فيما قابل الدين وعتق ثلث الفاضل ان لم يجز
الوارث ولا فرق بين كون قيمة العبد ضعف الدين واقل على اصح القولين وقيل تبطل الوصية مع نقصان
قيمته عن ضعف الدين ولو نجز عتقه فى مرض فان كانت قيمته ضعف الدين صح العتق فى اجمع وسعى
فى قيمة نصفه للديان وفى ثلثه الذى هو ثلث النصف الباقى عن الدين للوارث لان النصف الباقى هو
مجموع التركة بعد الدين فيعتق ثلثه ويكون ثلثاه للورثة وهو ثلث مجموعه وهذا مما لا خلاف فيه
انما الخلاف فيما لو نقصت قيمته عن ضعف الدين فقد ذهب الشيخ وجماعة الى بطلان العتق استنادا

الى صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم ويفهم من المص هنا الميل اليه حيث شرط في صحة العتق
كون قيمته ضعف الدين الا انه لم يصرح بالشق الاخر والاقوى انه كالاول فينعتق منه بمقدار ثلث
ما يبقى من قيمته فاضلا عن الدين ويسعى للديان بمقدار دينهم وللورثة بضعف ما عتق منه مطلقا
فاذا اداه عتق اجمع والرواية المذكورة مع مخالفتها للاصول معارضة بما يدل على المط وهو حسنة
الحلبي عنه عليه السلم ولو اوصى بعتق ثلث عبيده او عدد منهم مبهم كثلثة استخرج الثلث والعدد بالقرعة لصلاحية
الحكم لكل واحد فالقرعة طريق التعيين لانها لكل امر مشكل ولان العتق حق للمعتق ولا ترجيح لبعضهم
لانتفاء التعيين فوجب استخراجه بالقرعة وقيل يتخير الوارث في الثاني لان متعلق الوصية متواط
فيتخير في تعيينه الوارث كما سبق ولان المتبادر من اللفظ هو الاكتفاء بعتق اي عدد كان من الجميع
فيحمل عليه وهو قوي وفي الفرق بينه وبين الثلث نظر ولو اوصى بامور متعددة فان كان فيها واجب
قدم على غيره وان تاخرت الوصية به سواء كان الواجب ماليا ام غيره وبدء بعده بالاول فالاول
ثم ان كان الواجب ماليا كالدين والحج اخرج من اصل المال والباقي من الثلث وان كان بدنيا كالصلوة
والصوم قدم من الثلث واكمل من الباقي مرتبا الاول فالاول والا يكن فيها واجب بدء بالاول منها
فالاول حتى يستوفي الثلث ويبطل الباقي اذا لم يجز الوارث والمراد بالاول الذي قدمه الموصي في الذكر
ولم يعقبه بما ينافيه سواء عطف عليه الثاني بثم ام بالفاء ام بالواو ام قطعه عنه بان قال اعطوا
فلانا مائة اعطوا فلانا خمسين ولو رتب ثم قال ابدؤا بالاخير او بغيره اتبع لفظه الاخير ولو
لم يترتب بان ذكر الجميع دفعة فقال اعطوا فلانا وفلانا وفلانا مائة او رتب باللفظ ثم نص
على عدم التقديم بسط الثلث على الجميع وبطل من كل وصية بحسابها ولو علم الترتيب واشتبه الاول
اقرع ولو اشتبه الترتيب وعدمه فظاهرهم اطلاق التقديم بالقرعة كالاول ويشكل باحتمال كون الواقع
عدمه وهي لاخراج المشكل ولم يحصل فينبغي الاخراج على الترتيب وعدمه لاحتمال ان يكون غير مرتب
فتقديم كل واحد ظلم ولو جامع الوصايا منجز يخرج من الثلث قدم عليها مطلقا واكمل الثلث منها كما
ذكر ولو اجاز الورثة ما زاد على الثلث فادعوا بعد الاجازة ظن القلة اي قلة الموصى به وانه ظهر
ازيد مما ظنوه فان كان الايصاء بعين لم يقبل منهم لان الاجازة وقعت على معلوم لهم فلا تسمع
دعواهم انهم ظنوا زيادته عن الثلث بيسير مثلا فظهر ازيد او ظنوا ان المال كثير لاصالة عدم الزيادة
في المال فلا تعتبر دعواهم ظن خلافه وان كان الايصاء بجزء شايع في التركة كالنصف قبل قولهم
مع اليمين لجواز بنائهم على اصالة عدم زيادة المال فظهر خلافه فهو عكس الاول وقيل يقبل قولهم في

الموصوفين

الموصفين لان الاجازة في الاول وان وقعت على معلوم الا ان كونه بمقدار جزء مخصوص من المال
كالنصف لا يعلم الا بعد العلم بمقدار التركة ولانه كما احتمل ظنهم قلة النصف في نفسه يحتمل ظنهم قلة
المعين بالاضافة الى مجموع التركة ظنا منهم زيادتها واصالة عدمها لا دخل لها في قبول قولهم وعدمه
لامكان صدق دعواهم وتعذر اقامة البينة عليها ولان الاصل عدم العلم بمقدار التركة على التقديرين
وهو يقتضي جهالة قدر المعين من التركة كالمشاع ولامكان ظنهم انه لا دين فظهر مع ان الاصل
عدمه وهذا القول متجه وحيث يحلفون على ما ادعاهم يعطى الموصى له من الوصية ثلث المجموع وما
ادعوا ظنه من الزائد ويدخل في الوصية بالسيف جفنه بفتح اوله وهو غمده بكسره وكذا تدخل
حليته لشمول اسمه لها عرفا وان اختص لغة بالنصل ورواية ابي جميلة بدخولها شاهد مع العرف
وبالصندوق اثوابه الموضوعة فيه وكذا غيرها من الاموال المظروفة وبالسفينة متاعها الموضوع
فيها عند الاكثر ومستنده رواية ابي جميلة عن الرضا عليه السلم وغيرها مما لم يصح سنده والعرف قد يقضي
بخلافه في كثير من الموارد وحقيقة الموصى به مخالفة للمظروف فعدم الدخول اقوى الا ان تدل قرينة
حالية او قالية على دخول الجميع او بعضه فيثبت ما دلت عليه خاصة والمص اختار الدخول الا مع القرينة
فلم يعمل بمدلول الرواية مطلقا فكان تقييد الدخول بالقرينة اولى ويمكن حمل الروايات عليه
ولو عقب الوصية بمضادها بان اوصى بعين مخصوصة لزيد ثم اوصى بها لعمرو عمل بالاخيرة لانها نافية
للاولى والوصية جايزة من قبله فتبطل الاولى ولو اوصى بعتق رقبة مؤمنة وجب تحصيل الوصف
بحسب الامكان فان لم يجد اعتق من لا يعرف بنصب على المشهور ومستنده رواية علي بن ابي حمزة عن ابي
الحسن عليه السلم والمستند ضعيف فالاقوى عدم الاجزاء بل يتوقع المكنة وفاقا لابن ادريس ولو ظنها
مؤمنة على وجه يجوز التعويل عليه باخبارها ولحبا من يعتد به فاعتقها كفى وان ظهر خلافه لاتيانه
بالمامور به على الماموربه فيخرج عن العهدة اذ لا يعتبر في ذلك اليقين بل ما ذكر من وجوه الظن ولو
اوصى بعتق رقبة بثمن معين وجب تحصيلها به مع الامكان ولو تعذر الا باقل اشترى وعتق
ودفع اليه ما بقي من المال المعين على المشهور بين الاصحاب وربما قيل انه اجماع ومستنده رواية
سماعة عن الصادق عليه السلم ولو لم توجد الا بازيد توقع المكنة فان يئس من احد الامرين ففي وجوب
شراء بعض رقبة فان تعذر صرف في وجوه البر او بطلان الوصية ابتداء او مع تعذر بعض الرقبة
اوجه اوجهها الاول ويقوى لو كان التعذر طارئا على زمن الوصية او على الموت لخروج القدر عن
ملك الورثة فلا يعود اليهم الفصل الثالث في الاحكام تصح الوصية للذمي وان كان اجنبيا للاصل

والأبنية والرواية بخلاف الحربي وان كان رحما لا لاستلزامها الموادة المنهي عنها بل لمنع الاستلزام
بل لأن صحة الوصية تقتضي ترتب آثارها الذي من جملته وجوب الوفاء بها وترتب العقاب على تبديلها
ومنعها وصحتها يقتضي كونها مالا للحربي ومال الحربي للمسلم في الحقيقة ولا يجب دفعه اليه وهو ينافي صحتها
بذلك المعنى بخلاف الذمي وهذا المعنى من الطرفين يشترك فيه الرحم وغيره ويمكن ان يمنع المنافاة
فان منع الحربي منها من حيث انها مال لغير مناف للوفاء بالوصية من حيث انها وصية بل منعه من
تلك الحيثية مترتب على صحة الوصية وعدم تبديلها وفي المسألة اقوال اخر وكذا المرتد عطفا على الحربي
فلا تصح الوصية له لأنه بحكم الكافر المنهي عن موادته ويشكل بما مر نعم يتم ذلك في الفطري بناء على انه
لا يملك الكسب المتجدد اما الملي والمرأة مطلقا فلا مانع من صحة الوصية له وهو خيرة المصنف في س
ولو اوصى في سبيل الله فلكل قربة لأن السبيل هو الطريق والمراد هنا ما كان طريقا الى ثوابه فيتناول
كل قربة يجري له على عمومه وقيل يختص الغزاة ولو قال اعطوا فلانا كذا ولم يبين ما يصنع به دفع اليه
يصنع به ما شاء لأن الوصية بمنزلة التمليك فيقتضي تسلط الموصى له تسلط المالك ولو عين له
المصرف تعين وتستحب الوصية لذي القرابة وارثا كان او غيره لقوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم
ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين ولأن فيه صلة الرحم وافل مراتبه الاستحباب ولو اوصى
للاقرب اي اقرب الناس اليه نسبا نزل على مراتب الارث لأن كل مرتبة اقرب اليه من التي بعدها لكن
يتساوى المستحق هنا لاستواء نسبتهم الى سبب الاستحقاق وهو الوصية والأصل عدم التفاضل
فللذكر مثل حظ الانثى وللمتقرب بالأب مثل المتقرب بالأم ولا يتقدم ابن العم من الأبوين
على العم للأب وان قدم في الميراث ويتساوى الأخ من الأم والأخ من الأبوين وفي تقديم الأخ من
الأبوين على الأخ من الأب وجه قوي لأن تقدمه عليه في الميراث يقتضي كونه اقرب شرعا والرجوع الى
مراتب الارث يرشد اليه ولا يرد مثله في ابن العم للأبوين لاعترافهم بان العم اقرب منه ولهذا جعلوه
مستثنى بالاجماع ويحتمل تقديمه هنا لكونه اولى بالميراث ولو اوصى بمثل نصيب ابنه فالنصف ان كان
له ابن واحد والثلث ان كان له اثنان وعلى هذا والضابط انه يجعل كاحد الوارث ويزاد في عددهم
ولا فرق بين ان يوصي له بمثل نصيب معين وغيره ثم ان زاد نصيبه على الثلث توقف الزائد عليه
على الاجازة فلو كان له ابن وبنت واوصى لأجنبي بمثل نصيب البنت فللموصى له ربع التركة فان اوصى
له بمثل نصيب الابن فقد اوصى له بخمس التركة فيتوقف الزائد على الثلث وهو ثلث خمس على اجازتهما فان
اجازا فالمسألة من خمسة لأن الموصى له بمنزلة ابن آخر وسهام الابنين مع البنت خمسة وان تراضي

تسعة لأن للموصى له ثلث التركة وما يبقى لهما اثلاثا فيضرب ثلثه في ثلثه وان اجاز احدهما ورد
الآخر ضربت مسألة الاجازة في مسألة الرد فمن اجاز ضربت نصيبه من مسألة الاجازة في مسألة
الرد ومن رد ضربت نصيبه من مسألة الرد في مسألة الاجازة فلها مع اجازتها تسعة من خمسة واربعين
وله عشرون وللموصى له ستة عشر هي ثلث الفريضة وثلث الباقي من النصيب على تقدير الاجازة وله
مع اجازته ثمانية عشر ولها عشرة وللموصى له سبعة عشر وعلى هذا ولو قال اعطوا مثل سهم احد وراثي
اعطي مثل سهم الأقل لصدق سهم به واصالة البراءة من الزائد فلو ترك ابنا وبنتا فله الربع ولو ترك
ابنا واربع زوجات فله سهم من ثلثة وثلثين ولو اوصى بضعف نصيب ولده فمثلاه على المشهور بين
الفقهاء واهل اللغة وقيل مثله وهو قول بعض اهل اللغة والأصح الأول وبضعفيه ثلثة امثاله
لأن ضعف الشيء ضم مثله اليه وقيل اربعة امثاله لأن الضعف مثلاه كما سبق فاذا ثني كان اربعة
ومثله القول في ضعف الضعف ولو اوصى بثلثه للفقراء جاز صرف كل ثلث الى فقراء بلد المال الذي
هو فيه وهو الأفضل ليسلم من خطر النقل وفي حكمه احتسابه على غائب مع قبض وكيله في البلد ولو
صرف الجميع في فقراء بلد الموصى او غيره جاز لحصول الغرض من الوصية وهو صرفه الى الفقراء واستشكل
المصنف جواز ذلك في بعض الصور بانه ان نقل المال من البلاد المتفرقة الى بلد الاخراج كان فيه تغرير في
المال وتأخير للاخراج وان اخرج قدر الثلث من بعض الأموال ففيه خروج عن الوصية اذ مقتضاها
الاشاعة والأوسط منها متوجه فان تأخير اخراج الوصية مع القدرة عليه غير جائز الآن يفرض
علم وجوبه اما لعدم المستحق في ذلك الوقت الذي نقل فيه او تعيين الموصى الاخراج في وقت
مترقب بحيث يمكن نقله الى غير البلد قبل حضوره ونحو ذلك وينبغي جوازه ايضا لغرض صحيح ككثرة
الصلحاء وشدة الفقر ووجود من يرجع اليه في احكام ذلك كما يجوز نقل الزكوة للعرض واما
التغرير فغير لازم في جميع افراد النقل واما اخراج الثلث من بعض الأموال فالظاهر انه لا مانع منه
اذ ليس الغرض الاخراج من جميع الأعيان التركة بل المراد اخراج ثلثها بالقيمة الا ان يتعلق غرض
الموصى بذلك او تفاوت فيه مصلحة الفقراء والمعتبر صرفه الى الموجودين في البلد ولا يجب تتبع
الغائب ويجب الدفع الى ثلثه فصاعدا الا في كل بلد بل المجموع ولو اوصى له بابيه فقبل وهو مريض
ثم مات الموصى له عتق ابوه من صلب ماله لأنه لم يتلف على الورثة شيئا مما هو محسوب مالا وانما
يعتبر من الثلث ما يخرج عن ملكه كذلك وانما ملكه هنا بالقبول وانعتق عليه قهرا تبعا للملك ومثله
ما لو ملكه بالارث وبالاتهاب على الأقوى اما لو ملكه بالشراء فانه يعتق من الثلث على الأقوى لاستنا

العتق الى حصول الملك الناشى عن الشراء وهو ملكه فى مقابلة عوض فهو بشراء ما لا يبقى فى ملكه مضيع للثمن على الوارث كما لو اشترى ما يقطع بتلفه ويحتمل اعتباره من الاصل لانه مال متقوم بثمن مثله اذ العوض ذلك والعتق امر قهرى طرأ بسبب القرابة وضعفه واضح لان بذل الثمن فى مقابلة ما قطع بزواله بالنسبة محض التضييع على الوارث ولو قال اعطوا زيدا والفقراء فلزيد النصف لان الوصية لفريقين فلا ينظر احادها كما لو اوصى لشخصين او قبيلتين وقيل الربع لان اقل الفقراء ثلثة من حيث الجمع وان كان جمع كثرة لما تقدم من دلالة العرف واللغة على اتحاد الجمعين فاذا شرك بين زيد وبينهم بالعطف كان كاحدهم ويضعف بان التشريك بين زيد والفقراء لا بينه وبين احادهم فيكون زيد فريقا والفقراء فريقا اخر وفى المسئلة وجه ثالث وهو ان يكون زيد كواحد منهم لانهم وان كانوا جمعا يصدق بالثلثة لكنه يقع على ما زاد ولا يتعين الدفع الى ثلثة بل يجوز الى ما زاد او يتعين حيث يوجد فى البلد ومقتضى التشريك ان يكون كواحد منهم وهو مثل من السابق وان كان الاصح الاول ولو جمع بين عطية منجزة فى المرض كهبة ووقف وابراء ومؤخرة الى بعد الموت قدمت المنجزة من الثلث وان تاخرت فى اللفظ فان بقى من الثلث شئ بدئ بالاول فالاول من المؤخرة كما مر ولا فرق فى المؤخرة بين ان يكون فيها واجب يخرج من الثلث وغيره نعم لو كان مما يخرج من الاصل قدم مطلقا واعلم ان المنجزة تشارك الوصية فى الخروج من الثلث فى اجود القولين وان خروجها من الثلث يعتبر حال الموت وانه يقدم الاسبق منها فالاسبق لو قصر الثلث عنها وتفارقها فى تقدمها عليها ولزومها من قبل المعطى وقبولها كغيرها من العقود وشروطها شروط وانه لو برئ من مرضه لزمت من الاصل بخلاف الوصية ويصح للموصى الرجوع فى الوصية ما دام حيا قولا مثل رجعت او نقضت او ابطلت او فسخت او هذا الوارث او ميراث او حرام على الموصى له او لا تفعلوا كذا ونحو ذلك من الالفاظ الدالة عليه وفعلا مثل بيع العين الموصى بها وان لم يقبضها او رهنها مع الاقباض قطعا وبدونه على الاقوى ومثله ما لو وهبها او اوصى بها لغير من اوصى له اولا والاقوى ان مجرد العرض على البيع والتوكيل فيه وايجاب العقود الجائزة المذكورة كاف فى الفسخ للدلالة عليه ومنه تزويج العبد والامة واجارتهما وختانهما وتعليمهما ووطء الامة بدون الاحبال وفعل ما يبطل الاسم ويدل على الرجوع مثل طحن الطعام وعجن الدقيق وغزل القطن او نسج مغزوله او خلطه بالاجود بحيث لا يتميز وانما قيد بالاجود لافادته الزيادة فى الموصى به بخلاف المساوى والاردى وفى تم لم يفرق بين خلطه بالاجود وغيره فى كونه رجوعا وفى ت لم يفرق كذلك فى عدمه والاسد عدم الفرق وتوقف كونه

رجوعا

[illegible]

رجوعا على القرائن الخارجة فان لم يحكم بكونه رجوعا يكون مع خلطه بالاجود شريكا بنسبة القيمتين **الفصل الرابع** فى الوصاية بكسر الواو وفتحها وهى استنابة الموصى غيره بعد موته فى التصرف فيما كان له التصرف فيه من اخراج حق او استيفائه او ولاية على طفل او مجنون يملك الولاية عليه بالاصالة او بالعرض وانما تصح الوصية على الاطفال بالولاية من الاب والجد له وان علا او الوصى لاحدهما المأذون له من احدهما فى الايصاء لغيره فلو نهاه عنه لم يصح اجماعا ولو اطلق قيل جاز لظهور مكانة الصفات ولان الموصى اقامه مقام نفسه فيثبت له من الولاية ما ثبت له ولان الاستنابة من جملة التصرفات المملوكة له بالنص وفيه منع دلالة الرواية واقامته مقام نفسه فى فعله مباشرة كما هو الظاهر ويمنع كون الاستنابة من جملة التصرفات فان رضاه بنظره مباشرة لا يقتضى رضاه بفعل غيره لاختلاف الانظار والاغراض فى ذلك والاقوى المنع ويعتبر فى الوصى الكمال بالبلوغ والعقل فلا تصح الى الصبى بحيث يتصرف حال صباه مطلقا ولا الى المجنون كذلك والاسلام فلا تصح الوصية الى كافر وان كان رحما لانه ليس من اهل الولاية على المسلمين ولا من اهل الامانة وللنهى عن الركون اليه الا ان يوصى الكافر الى مثله ان لم نشترط العدالة فى الوصى لعدم المانع ولو اشترطناها فهل تكفى عدالته فى دينه ام تبطل مطلقا وجهان من ان الكفر اعظم من فسق المسلم ومن ان الغرض صيانة مال الطفل واداء الامانة وهو يحصل بالعدل منهم والاقوى المنع بالنظر الى مذهبنا ولو اريد صحتها عندهم وعدمه فلا غرض لنا فى ذلك ولو ترافعوا الينا فان رددناهم الى مذهبهم والا فالالزام بالحكم ببطلانها بناء على اشتراط العدالة اذ لا وثوق بعدالته فى دينه ولا ركون الى افعاله لمخالفتها لكثير من احكام الاسلام والعدالة فى قول قوى لان الوصية استيمان والفاسق ليس اهلا له لوجوب التثبت عند خبره ولتضمنها الركون اليه والفاسق ظالم منهى عن الركون اليه ولانها استنابة على الغير فيشترط فى النائب العدالة كوكيل الوكيل بل اولى لان تقصير وكيل الوكيل مجبور بنظر الوكيل والموكل وتفحصهما على مصلحتهما بخلاف نايب الميت ورضاه به غير عدل لا يقدح فى ذلك لان مقتضاها اثبات الولاية بعد الموت وحينئذ فيرتفع اهليته عن الاذن والولاية ويصير التصرف متعلقا بحق غير المستنيب من طفل ومجنون وفقير وغيرهم فيكون اولى باعتبار العدالة من وكيل الوكيل ووكيل الحاكم على مثل هذه المصالح وبذلك يظهر ضعف ما احتج به نافى اشتراطها من انها فى معنى الوكالة ووكالة الفاسق جائزة اجماعا وكذا استيداعه لما عرفت من الفرق بينها وبين الوكالة والاستيداع فانهما متعلقان بحق الموكل والمودع وهو مسلط على اتلاف ماله فضلا عن تسليط غير العدل عليه والموصى

انما سلط على حق الغير لخروجه عن ملكه بالموت مطلقا مع انا نمنع ان مطلق الوكيل و
المستودع لا يشترط فيهما العدالة واعلم ان هذا الشرط انما اعتبر ليحصل الوثوق بفعل الوصي
ويقبل خبره كما يستفاد ذلك من دليله لا في صحة الفعل في نفسه فلو اوصى لمن ظاهره
العدالة وهو فاسق في نفسه ففعل مقتضى الوصية فالظ نفوذ فعله وخروجه عن العهدة و
يمكن كون ظاهر الفسق كذلك لو اوصى اليه فيما بينه وبينه وفعل مقتضاه بل لو فعله ظاهرا
كذلك لم تبعد الصحة وان حكم ظاهرا بعدم وقوعه وضمانه ما ادعى فعله وتظهر الفائدة لو فعل
مقتضى الوصية باطلاع عدلين او باطلاع الحاكم الآن فالظ اشتراط العدالة ثبتا في ذلك كله
ومثله يأتي في نيابة الفاسق عن غيره في الحج ونحوه وقد ذكر المص وغيره ان عدالة النائب شرط
في صحة الاستنابة لا في صحة النيابة وكذا يشترط في الوصي الحرية فلا تصح وصاية المملوك لاستلزامها
التصرف في مال الغير بغير اذنه كالا نفع وكالة الآن باذن المولى فتصح لزوال المانع وح فليس
للمولى الرجوع في الاذن بعد موت الموصي ويصح قبله كما اذا قبل الحر وتصح الوصية الى الصبي
منضما الى الكامل لكن لا يتصرف الصبي حتى يكمل فينفرد الكامل قبله ثم يشتركان فيها مجتمعين
نعم لو شرط عدم تصرف الكامل الى ان يبلغ الصبي اتبع شرطه وحيث يجوز تصرف الكامل قبل بلوغه
لا يختص بالضروري بل له كمال التصرف وانما يقع الاشتراك في المتخلف ولا اعتراض للصبي بعد بلوغه
في نقض ما وقع من فعل الكامل موافقا للمشروع والى المرأة والخنثى عندنا مع اجتماع الشرائط لانتفاء
المانع وقياس الوصية على القضا واضح الفساد ويصح تعدد الوصي فيجتمعان لو كانا اثنين في
التصرف بمعنى صدوره عن رأيهما ونظرهما وان باشره احدهما الا ان يشترط لهما الانفراد فيجوز
ح لكل منهما التصرف بمقتضى نظره فان تعاسرا فاراد احدهما نوعا من التصرف ومنعه الآخر صح
تصرفهما فيما لا بد منه كمؤنة اليتيم والدابة واصلاح العقار ووقف غيره على اتفاقهما وللحاكم
الشرعي اجبارهما على الاجتماع من غير ان يستبدل بهما مع الامكان اذ لا ولاية له فيما فيه وصي فان تعذر
عليه جمعهما استبدل بهما تنزيلا لهما بالتعذر منزلة المعدوم لاشتراكهما في الغاية كذا اطلق الاصحاب
وهو يتم مع عدم اشتراط عدالة الوصي اما معه فلا لانهما بتعاسرهما يفسقان لوجوب المبادرة
الى اخراج الوصية مع الامكان فيخرجان بالفسق عن الوصاية ويستبدل بهما الحاكم فلا يتصور
اجبارهما على هذا التقدير وكذا لو لم نشترطها وكانا عدلين لبطلانها بالفسق ح على المشهور
نعم لو لم نشترطها ولا كانا عدلين امكن اجبارهما مع التشاح وليس لهما قسمة المال لانه خلاف
مقتضى

مقتضى الوصية من الاجتماع في التصرف ولو شرط لهما الانفراد ففي جواز الاجتماع نظر من انه خلاف
الشرط فلا يصح ومن ان الاتفاق على الاجتماع يقتضي صدوره عن رأي كل واحد منهما وشرط الانفراد
اقتضى الرضا برأي كل واحد وهو حاصل ان لم يكن هنا اكد والظ ان شرط الانفراد رخصة لهما لا تضييق
نعم لو حصل لهما في حال الاجتماع نظر مخالف لحالة الانفراد توجه المنع لجواز كون المصلحة هو
حالة الانفراد ولم يرض الموصي الا به ولو نهاهما عن الاجتماع اتبع قطعا عملا بمقتضى الشرط الدال
صريحا على النهي عن الاجتماع فيمتنع ولو جوز لهما الامرين الاجتماع والانفراد امضي ما جوزه وتصرف
كل منهما كيف شاء من الاجتماع والانفراد فلو اقتسما المال في هذه الحالة جاز بالتنصيف والتفاوت
حيث لا يحصل بالقسمة ضرر لان مرجع القسمة ح الى تصرف كل منهما في البعض وهو جائز بدونها ثم بعد
القسمة لكل منهما التصرف في قسمة الآخر وان كانت في يد صاحبه لانه وصي في المجموع فلا يزيل القسمة
ولايته فيه ولو ظهر من الوصي المتحد والمتعدد على وجه يفيد الاجتماع عجز ضم الحاكم اليه معينا لانه بعجزه
خرج عن الاستقلال المانع من ولاية الحاكم وبقدرته على المباشرة في الجملة لم يخرج عن الوصاية بحيث
يستقل الحاكم فيجمع بينهما بالضم ومثله ما لو مات احد الوصيين على الاجتماع اما المأذون لهما
في الانفراد فليس للحاكم الضم الى احدهما بعجز الآخر لبقاء وصي كامل وبقي قسم آخر وهو ما لو شرط لاحدهما
الاجتماع وسوغ للآخر الانفراد فيجب اتباع شرطه فيتصرف المستقل بالاستقلال والآخر مع الاجتماع
خاصة وقريب منه ما لو شرط لهما الاجتماع موجودين وانفراد الباقي بعد موت الآخر او عجزه فيتبع
شرطه وكذا يصح شرط مشرف على احدهما بحيث لا يكون للمشرف شيء من التصرفات وانما يصدر
التصرف
عن رأيه فليس للموصي التصرف بدون اذنه مع الامكان فان تعذر ولو بامتناعه ضم الحاكم الى الوصي
معينا كالمشروط له الاجتماع على الاقوى لانه في معناه حيث لم يرض الموصي برأيه منفردا وكذا يجوز
اشتراط تصرف احدهما في نوع خاص والآخر في الجميع منفردين ومجتمعين على ما اشتركا فيه ولو خان
الوصي المتحد واحد المجتمعين او فسق بغير الخيانة عزله الحاكم بل الاجود انعزاله بذلك من غير توقف
على عزل الحاكم لخروجه عن شرط الوصاية واقام الحاكم مكانه وصيا مستقلا ان كان المعزول واحدا او
منضما الى الباقي ان كان اكثر ويجوز للوصي استيفاء دينه مما في يده من غير توقف على حكم الحاكم بثبوته
ولا على حلفه على بقائه لان ذلك للاستظهار ببقائه لجواز ابراء صاحب الدين او استيفائه والمعلوم
هنا خلافه والمكلف بالاستظهار هو الوصي وكذا يجوز له قضاء ديون الميت التي يعلم بقاءها
الى حين القضاء ويتحقق العلم بسماعه اقرار الموصي بها قبل الموت بزمان لا يمكنه بعده القضاء

ويكون المستحق مما لا يمكن في حقه الاسقاط كالطفل والمسجد اما كان اربابها مكلفين يمكنهم اسقاطها فلا بد من احلافهم على بقائها وان علم بها سابقا ولا يكفي احلافه اياهم الا اذا كان مستجمعا الشرايط للحكم وليس للحاكم ان ياذن له في التحليف استنادا الى علمه بالدين بل لا بد من ثبوته عنده لانه تحكيم لا يجوز لغير اهله نعم له بعد ثبوته عنده بالبينة توكيله في الاحلاف ولو رد ما يعلم كونه وديعة او عارية او غصبا او نحو ذلك من الاعيان التي لا يحتمل انتقالها عن ملك مالكها الى الموصي او وارثه في ذلك الوقت ولا يوصي الوصي الى غيره عمن اوصى اليه الا باذن منه له في الايصاء على اصح القولين وقد تقدم وانما اعادها لفائدة التعميم اذ السابقة مختصة بالوصي على الطفل ومن بحكمه من ابيه وجده وهنا شاملة لساير الاوصيا وحيث ياذن له فيه يقتصر على مدلول الاذن فان خصص تخصص او وصف اختص وان عمم اوصى الى مستجمع الشرايط ويتعدى الحكم الى وصي الوصي ابدا مع الاذن فيه لا بدونه وحيث لا يصرح له بالاذن في الايصا يكون النظر بعده في وصية الاول الى الحاكم لانه وصي من لا وصي له وكذا حكم كل من مات ولا وصي له ومع تعذر الحاكم لفقده او بعده بحيث يشق الوصول اليه عادة يتولى انفاذ الوصية بعض عدول المؤمنين من باب الحسبة والمعاونة على البر والتقوى المامور بهما واشتراط العدالة يدفع محذور اتلاف مال الطفل وشبهه والتصرف فيه بغير اذن شرعي فان ما ذكرناه هو الاذن وينبغي الاقتصار على القدر الضروري الذي يضطر الى تقديمه قبل مراجعة الحاكم وتاخير غيره الى حين التمكن من اذنه ولو لم يكن لفقده لم يختص وجب بجواز ذلك بل يجب لانه من فروض الكفاية وربما منع ذلك كله بعض الاصحاب لعدم النص وما ذكر من العموم كاف في ذلك وفي بعض الاخبار ما يرشد اليه والصفات المعتبرة في الوصي من البلوغ والعقل والاسلام على وجه والحرية والعدالة تشترط حصولها حال الايصا لانه وقت انشا العقد فاذا لم يكن مجتمعة لم يقع صحيحا كغيره من العقود ولانه وقت الوصية ثم من التفويض الى من ليس بالصفات وقيل يكفي حصولها حال الوفاة حتى لو اوصى الى من ليس باهل فاتفق حصول صفات الاهلية له قبل الموت صح لان المقصود بالتصرف هو ما بعد الموت وهو محل الولاية ولا حاجة اليها قبله ويضعف بما مر وقيل تعتبر من حين الايصا الى حين الوفاة جمعا بين الدليلين والاقوى اعتبارها من حين الايصا واستمراره ما دام وصيا وللوصي اجرة المثل عن نظره في مال الموصى عليهم مع الحاجة وهي الفقر كما نبه عليه تعالى بقوله ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف ولا يجوز مع الغنا لقوله تعالى ومن كان غنيا فليستعفف وقيل يجوز اخذ الاجرة مطلقا لانها عوض عمل محترم وقيل يأخذ قدر الكفاية نظرا الى قوله تعالى فليأكل بالمعروف فان المعروف ما لا اسراف فيه ولا تقتير من القوت وقيل اقل الامرين لان

الاقل ان

الاقل ان كان اجرة المثل فلا عوض لعمله شرعا سواها وان كان الاقل الكفاية فلانها هي القدر الماذون فيه بظاهر الاية والاقوى جواز اخذ اقلهما مع فقره خاصة لما ذكر ولان حصول قدر الكفاية يوجب الغنا فيجب الاستعفاف عن الزايد وان كان من جملة اجرة المثل ويصح للوصي الرد للوصية ما دام الموصي حيا مع بلوغه الرد فلو رد ولما يبلغ الموصي الرد بطل الرد ولو لم يعلم بالوصية الا بعد وفاة الموصي لزمه القيام بها وان لم يكن قد سبق قبول الا مع العجز عن القيام بها فيسقط وجوب القيام عن المعجوز عنه قطعا للحرج وظاهر العبارة انه يسقط غيره ايضا وليس بجيد بل يجب القيام بما امكن منها لعموم الادلة ومستند هذا الحكم المخالف للاصل من اثبات حق على الموصى اليه على وجه قهري وتسليط الموصي على اثبات وصيته على من شاء اخبار كثيرة تدل بظاهرها عليه وذهب جماعة منهم العلامة في التحرير الى ان له الرد ما لم يقبل لما ذكر ولاستلزامه الحرج العظيم والضرر في اكثر مواردها وهما منفيان بالاية والخبر والاخبار ليست صريحة الدلالة على المطلوب ويمكن حملها على شدة الاستحباب واما حملها على سبق قبول الوصية فهو مناف لظاهرها والمشهور بين الاصحاب هو الوجوب مطلقا وينبغي ان يستثنى من ذلك ما يستلزم الضرر والحرج دون غيره واما استثناء المعجوز عنه فواضح

كتاب النكاح

وفيه فصول الاول في المقدمات النكاح مستحب مؤكد لمن يمكنه فعله ولا يخاف الوقوع بتركه في محرم والا وجب قال الله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النسا وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم واقل مراتب الامر الاستحباب وقال صلى الله عليه وآله من رغب عن سنتي فليس مني وان من سنتي النكاح وفضله مشهور بين المسلمين محقق في شرعهم حتى ان المتزوج يحرز نصف دينه رواه في الكافي باسناده الى النبي صلى الله عليه وآله قال من تزوج احرز نصف دينه فليتق الله في النصف الاخر والباقي وروي ثلثا دينه وهو من اعظم الفوائد بعد الاسلام فقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله بطريق اهل البيت عليهم السلام انه قال ما استفاد امرء مسلم فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله وقال صلى الله عليه وآله قال الله عز وجل اذا اردت ان اجمع للمسلم خير الدنيا وخير الاخرة جعلت له قلبا خاشعا ولسانا ذاكرا وجسدا على البلاء صابرا وزوجة مؤمنة تسره اذا نظر اليها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله وليتخير البكر قال النبي صلى الله عليه وآله تزوجوا الابكار فانهن اطيب شيء افواها وانشفه ارحاما وادر شيء اخلاقا وافتح شيء ارحاما العفيفة عن الزنا الولود اي ما من شانها ذلك بان لا تكون يائسة ولا عقيما

ولا صغيرة ولا عقيما قال صلى الله عليه وآله تزوجوا بكرا ولودا ولا تزوجوا حسناء جميلة عاقرا
فاني اباهي بكم الامم يوم القيمة حتى بالسقط يظل محبنطئا على باب الجنة فيقول الله عز وجل ادخل
الجنة فيقول لا حتى يدخل ابواي قبلي فيقول الله تبارك وتعالى لملك من الملائكة ايتني بابويه فيامر
بهما الى الجنة فيقول هذا بفضل رحمتي لك الكريمة الاصل بان يكون ابواها صالحين او مؤمنين
قال صلى الله عليه وآله انكحوا الاكفاء وانكحوا فيهم واختاروا لنطفكم ولا يقتصر على الجمال او الثروة من دون
مراعاة الاصل والعفة قال صلى الله عليه وآله اياكم وخضراء الدمن قيل يا رسول الله وما خضراء الدمن قال
المراة الحسناء في منبت السوء وعن ابي عبد الله عليه السلم اذا تزوج الرجل المراة لجمالها او مالها وكل
الى ذلك واذا تزوجها لدينها رزقه الجمال والمال ويستحب لمن اراد التزويج قبل تعيين المراة
صلوة ركعتين والاستخارة وهو ان يطلب من الله تعالى الخيرة له في ذلك والدعا بعدها بالخيرة
بقوله اللهم اني اريد ان اتزوج فقدر لي من النساء اعفهن فرجا واحفظهن لي في نفسها ومالي
واوسعهن رزقا واعظمهن بركة وقدر لي ولدا طيبا تجعله خلفا صالحا في حيوتي وبعد موتي
او غيره من الدعا وركعتي الحاجة لانه من مهام الحوائج والدعا بعدها بالماثور او بما سنح
والاشهاد على العقد والاعلان اذا كان دايما والخطبة بضم الخاء امام العقد للتاسي واقلها
الحمد لله وايقاعه ليلا قال الرضا عليه السلم من السنة التزويج بالليل لان الله جعل الليل سكنا و
النساء انما هن سكن ويجتنب ايقاعه والقمر في برج العقرب لقول الصادق عليه السلم من تزوج والقمر
في العقرب لم ير الحسنى والتزويج حقيقة في العقد فاذا اراد الدخول بالزوجة صلى ركعتين قبله
ودعا بعدهما بعد ان يحمد الله ويصلي على النبي صلى الله عليه وآله اللهم ارزقني الفها وودها و
رضاها وارضني بها واجمع بيننا باحسن اجتماع واكمل ايتلاف فانك تحب الحلال وتكره الحرام
او غيره من الدعاء وتفعل المراة كذلك فتصلي ركعتين بعد الطهارة وتدعو الله تعالى بمعنى ما دعا
وليكن الدخول ليلا كالعقد قال الصادق عليه السلم زفوا نسائكم ليلا واطعموا ضحى ويضع يده
على ناصيتها وهي ما بين نزعتيها من مقدم راسها عند دخولها عليه وليقل اللهم على كتابك
تزوجتها وفي امانتك اخذتها وبكلماتك استحللت فرجها فان قضيت لي في رحمها شيئا
فاجعله مسلما سويا ولا تجعله شرك شيطان ويسمي الله تعالى عند الجماع دايما عند الدخول بها
وبعده ليتباعد عنه الشيطان ويسلم من شركه ويسال الله الولد الذكر السوي الصالح قال
عبد الرحمن بن كثير كنت عند ابي عبد الله عليه السلم فذكر شرك الشيطان فعظمه حتى ارعبني فقلت جعلت

فذالك فما المخرج من ذلك فقال اذا اردت الجماع فقل بسم الله الرحمن الرحيم الذي لا اله الا هو بديع
السموات والارض اللهم ان قضيت مني في هذه الليلة خليفة فلا تجعل للشيطان فيه شركا ولا نصيبا
ولا حظا واجعله مؤمنا مخلصا مصفا من الشيطان ورجزه جل ثناؤك وليولم عند الزفاف يوما
او يومين تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله فقد اولم على جماعة من نسائه وقال ان من سنن المرسلين الاطعام
عند التزويج وقال صلى الله عليه وآله الوليمة اول يوم حق والثاني معروف وما زاد رياء وسمعة ويدعو
المؤمنين اليها وافضلهم الفقراء ويكره ان يكونوا كلهم اغنياء ولا باس بالشركة ويستحب لهم الاجابة
استحبابا موكدا ومن كان صايما ندبا فالافضل له الافطار خصوصا اذا شق بصاحب الدعوة صيامه
ويجوز اكل نثار العرس واخذه بشاهد الحال اي مع شهادة الحال بالاذن في اخذه لان الحال تشهد
باخذه دايما وعلى تقدير اخذه بشاهد الحال هل يملك بالاخذ او هو مجرد اباحة قولان اجودهما الثاني ونظر
الفائدة في جواز الرجوع فيه ما دامت عينه باقية ويكره الجماع مطلقا عند الزوال الا يوم الخميس فقد
روي ان الشيطان لا يقرب الولد الذي يتولد حتى يشيب وبعد الغروب حتى يذهب الشفق الاحمر
ومثله ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس لوروده معه في الخبر وعاريا للنهي عنه رواه الصدوق
عن ابي عبد الله عليه السلم وعقيب الاحتلام قبل الغسل او الوضوء قال صلى الله عليه وآله يكره ان يغشى الرجل المراة
وقد احتلم حتى يغتسل من احتلامه الذي راى فان فعل ذلك وخرج الولد مجنونا فلا يلومن الا نفسه
ولا يكره معاودة الجماع بغير غسل للاصل والجماع عند ناظر اليه بحيث يرى العورة قال صلى الله عليه وآله
والذي نفسي بيده لو ان رجلا غشي امراته وفي البيت مستيقظ يراهما ويسمع كلامهما ونفسهما
ما افلح ابدا ان كان غلاما كان زانيا وان كانت جارية كانت زانية وعن الصادق عليه السلم قال لا يجامع
الرجل امراته ولا جاريته وفي البيت صبي فان ذلك مما يورث الزنا وهل يعتبر كونه مميزا وجه يشعر به
الخبر الاول واما الثاني فمطلق والنظر الى الفرج حال الجماع وغيره وحال الجماع اشد كراهة والى باطن
الفرج اقوى شدة وحرمه بعض الاصحاب وقد روي انه يورث العمى في الولد والجماع مستقبل القبلة
ومستدبرها للنهي عنه والكلام من كل منهما عند التقاء الختانين الا بذكر الله تعالى قال الصادق عليه السلم
اتقوا الكلام عند ملتقى الختانين فانه يورث الخرس ومن الرجل اكد ففي وصية النبي صلى الله عليه وآله يا علي
لا تتكلم عند الجماع كثيرا فانه ان قضي بينكما ولد لا يؤمن ان يكون اخرس وليلة الخسوف ويوم الكسوف
وعند هبوب الريح الصفراء والسوداء او الزلزلة فعن الباقر عليه السلم انه قال والذي بعث محمدا صلى الله عليه وآله
بالنبوة واختصه بالرسالة واصطفاه بالكرامة لا يجامع احد منكم في وقت من هذه الاوقات فيرزق

ذريته فيرى فيها قرة عين واول ليلة من كل شهر الا شهر رمضان ونصفه عطف على اول لا على المستثنى ففي الوصية
يا علي لا تجامع امرأتك في اول الشهر ووسطه وآخره فان الجنون والجذام والخبل يسرع اليها والى ولدها
وعن الصادق عليه السلام يكره للرجل ان يجامع في اول ليلة من الشهر وفي وسطه وفي آخره فانه من فعل ذلك خرج
الولد مجنونا الا ترى ان المجنون اكثر ما يصرع في اول الشهر ووسطه وآخره وروى الصدوق عن علي عليه السلام انه
قال يستحب للرجل ان يأتي اهله اول ليلة من شهر رمضان لقول الله عز وجل احل لكم ليلة الصيام
الرفث الى نسائكم وفي السفر مع عدم الماء للنهي عنه عن الكاظم عليه السلام مستثنيا منه خوفه على نفسه
ويجوز النظر الى وجه امرأة يريد نكاحها وان لم يستأذنها بل يستحب للنظر لما يقع عند الغرض فانه
مستام يأخذها باغلى ثمن كما ورد في الخبر ويختص الجواز بالوجه والكفين ظاهرهما وباطنهما الى الزندين
وينظرها قائمة وماشية وكذا يجوز للمرأة نظره كذلك وروى عبد الله بن الفضل مرسلا عن الصادق عليه السلام
جواز النظر الى شعرها ومحاسنها وهي مواضع الزينة اذا لم يكن متلذذا وهي مردودة بالارسال وغيره
ويشترط العلم بصلاحيتها للتزويج بخلوها من البعل والعدة والتحريم وتجويز اجابتها ومباشرة
المريد بنفسه فلا يجوز الاستنابة فيه وان كان اعمى وان لا يكون بريبة ولا تلذذ وشرط بعضهم ان
يستفيد بالنظر فائدة فلو كان عالما بحالها قبله لم يصح وهو حسن لكن النص مطلق وان يكون الباعث
على النظر ارادة التزويج دون العكس وليس بجيد لان المعتبر قصد التزويج قبل النظر كيف كان
الباعث ويجوز النظر الى وجه الامة امة الغير وبدنها وكذا الذمية وغيرها من الكفار بطريق اولى
لا لشهوة فيهما ويجوز ان ينظر الرجل الى مثله ما عدا العورتين وان كان المنظور شابا حسن
الصورة لا لريبة وهو خوف الفتنة ولا تلذذ وكذا تنظر المرأة الى مثلها كذلك والنظر الى جسد الزوجة
باطنا وظاهرا وكذا امته غير المزوجة والمعتدة وبالعكس ويكره الى العورة فيهما والى المحارم وهن من يحرم
نكاحهن مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة خلا العورة وهي هنا القبل والدبر وقيل يختص الاباحة
بالمحاسن جمعا بين قوله قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم وقوله ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الآية
ولا ينظر الرجل الى المرأة الاجنبية وهي غير المحرم والزوجة والامة الا مرة واحدة من غير معاودة في
في الوقت الواحد عرفا الا لضرورة كالمعاملة والشهادة عليها اذا دعي اليها او لتحقيق الوطء في الزنا
وان لم يدع والعلاج من الطبيب وشبهه وكذا يحرم على المرأة ان تنظر الى الاجنبي او تسمع صوته الا لضرورة
كالمعاملة والطب وان كان الرجل اعمى لتناول النهي له ولقول النبي صلى الله عليه وآله لام سلمة وميمونة لما
امرهما بالاحتجاب من ابن ام مكتوم وقولهما انه اعمى اعميا وان انتما الستما تبصرانه وفي جواز نظر المرأة

الى الخصي المملوك لها او بالعكس خلاف منشأه ظاهر قوله تعالى او ما ملكت ايمانهن المتناول بعمومه
لموضع النزاع وما قيل من اختصاصه بالاماء جمعا بينه وبين الامر بغض البصر وحفظ الفرج مطلقا
ولا يرد دخولهن في نسائهن لاختصاصهن بالمسلمات وعموم ملك اليمين للكافرات ولا يخفى ان
هذا كله خلاف ظاهر الآية من غير موجب للتخصيص ظاهر ويجوز استمتاع الزوج بما شاء من الزوجة الا القبل
في الحيض والنفاس وهو موضع الوفاق وكذا في الامة والوطء في دبرها مكروه كراهة مغلظة
من غير تحريم على اشهر القولين والروايتين وظاهر آية الحرث وفي رواية سدير عن الصادق عليه السلام يحرم
لانه روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال محاش النساء على امتي حرام وهو مع سلامة سنده محمول على
الكراهة جمعا بينه وبين صحيحة ابن ابي يعفور الدالة على الجواز صريحا والمحاش جمع محشة وهو الدبر
ويقال ايضا بالسين المهملة كني بالمحاش عن الادبار كما كني بالحشوش عن مواضع الغائط فان اصلها الحش
بفتح الحاء المهملة وهو الكنيف واصله البستان لانهم كانوا كثيرا ما يتغوطون في البساتين كذا في نهاية
ابن الاثير ولا يجوز العزل عن الحرة بغير شرط ذلك حال العقد لمنافاته لحكمة النكاح وهي الاستيلاد
فيكون منافيا للغرض الشارع والاشهر الكراهة لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سئل
عن العزل فقال اما الامة فلا بأس واما الحرة فاني اكره ذلك الا ان يشترط عليها حين يتزوجها و
الكراهة ظاهرة في المرجوح الذي لا يمنع من النقيض بل حقيقة فيه فلا تصلح حجة للمنع من حيث اطلاقها
على التحريم في بعض مواردها فان ذلك على وجه المجاز وعلى تقدير الحقيقة فاشتراكها يمنع من دلالته
على التحريم فيرجع الى اصل الاباحة وحيث يحكم بالتحريم فيجب دية النطفة لها اي للمرأة خاصة عشرة دنانير
ولو كرهناه فهي على الاستحباب واحترز بالحرة عن الامة فلا يحرم العزل عنها اجماعا وان كانت زوجة
ويشترط في الحرة الدائم فلا تحريم في المتعة وعدم الاذن فلو اذنت انتفى ايضا وكذا يكره لها العزل
بدون اذنه وهل يحرم لو قلنا به منه مقتضى الدليل الاول ذلك والاخبار خالية عنه ومثله القول
في دية النطفة له ولا يجوز ترك وطء الزوجة اكثر من اربعة اشهر والمعتبر في الوجوب مسماه وهو الموجب
للغسل ولا يشترط الانزال ولا يكفي الدبر وكذا لا يجوز الدخول قبل اكمالها تسع سنين هلالية فيحرم
عليه مؤبدا لو افضاها بالوطء بان صير مسلك البول والحيض واحدا او مسلك الحيض والغائط
وهل يخرج بذلك من حباله قولان اظهرهما العدم وعلى القولين يجب الانفاق عليها حتى يموت احدهما
وعلى ما اخترناه يحرم عليه اختها والخامسة وهل يحرم عليه وطؤها في الدبر والاستمتاع بغير الوطء
وجهان اجودهما ذلك ويجوز له طلاقها ولا تسقط به النفقة وان كان بائنا ولو تزوجت بغيره

ففي سقوطها وجهان فان طلقها الثاني بائنا عادت وكذا لو تعذر انفاقه عليها لغيبة او فقر مع احتمال
وجوبها على المفضي مطلقا لاطلاق النص ولا فرق في الحكم بين الدائم والمتمتع بها وهل يثبت الحكم في الاجنبية
قولان اقربهما ذلك في التحريم المؤبد دون النفقة وفي الامة الوجهان واولى بالتحريم ويقوى الاشكال
في الانفاق لو اعتقها ولو افضى الزوجة بعد التسع ففي تحريمها وجهان اجودهما العدم واولى بالعدم افضاء
الاجنبية كذلك وفي تعدي الحكم الى الافضاء بغير الوطي وجهان اجودهما العدم وقوفا فيما خالف الاصل
على مورد النص وان وجبت الدية في الجميع ويكره للمسافر ان يطرق اهله اي يدخل اليهم من سفره ليلا
وقيده بعض بعدم اعلامهم بالحال والا لم يكره والنص مطلق روى عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام
انه قال يكره للرجل اذا قدم من سفره ان يطرق اهله ليلا حتى يصبح وفي تعلق الحكم بمجموع الليل او اختصاصه
بما بعد المبيت وغلق الابواب نظر منشؤه دلالة كلام اهل اللغة على الامرين ففي الصحاح اتانا فلان
طروقا اذا جاء بليل وهو شامل لجميعه وفي نهاية ابن الاثير قيل اصل الطروق من الطرق وهو الدق وسمي
الآتي بالليل طارقا لاحتياجه الى دق الباب وهو مشعر بالثاني ولعله اجود والظاهر عدم الفرق بين كون
الاهل زوجة وغيرها عملا باطلاق اللفظ وان كان الحكم فيها آكد وهو بباب النكاح انسب **الفصل**
الثاني في العقد ويعتبر اشتماله على الايجاب والقبول اللفظيين كغيره من العقود اللازمة فالايجاب
زوجتك وانكحتك ومتعتك لا غيرها اما الاولان فموضع وفاق وقد ورد بهما القرآن في قوله زوجناكها
ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء واما الاخير فاكتفى به المص وجماعة لانه من الفاظ النكاح لكونه حقيقة
في المنقطع وان توقف معه على الاجل كما لو عبر باحدهما فيه وميزه به فاصل اللفظ صالح للنوعين فيكون
حقيقة في القدر المشترك بينهما ويتميزان بذكر الاجل وعدمه ولحكم الاصحاب تبعا للرواية بانه لو
تزوج متعة ونسي ذكر الاجل انقلب دائما وذلك فرع صلاحية الصيغة له وذهب الاكثر الى المنع منه
لانه حقيقة في المنقطع شرعا فيكون مجازا في الدائم حذرا من الاشتراك ولا يكفي ما يدل بالمجاز حذرا
من عدم الانحصار والقول المحكي ثم والرواية مردودة بما سيأتي وهذا اولى والقبول قبلت التزويج
او النكاح او تزوجت او قبلت مقتصرا عليه من غير ان يذكر المفعول كلاهما اي الايجاب والقبول
بلفظ المضي فلا يكفي قوله اتزوجك بلفظ المستقبل منشئا على الاقوى وقوفا على موضع اليقين
وما روي من جوازه مثله في المتعة ليس صريحا فيه مع مخالفته للقواعد ولا يشترط تقديم الايجاب
على القبول لان العقد هو الايجاب والقبول والترتيب كيف اتفق غير مخل بالمقصود ويزيد النكاح
على غيره من العقود ان الايجاب من المرأة وهي تستحيي غالبا من الابتداء به فاغتفر هنا وان خولف في غيره

ومن ثم

ومن ثم ادعى بعضهم الاجماع على جواز تقديم القبول هنا مع احتمال عدم الصحة كغيره لان القبول
انما يكون للايجاب فمتى وجد قبله لم يكن قبولا وحيث يتقدم يعتبر كونه بغير لفظ قبلت كتزوجت
ونكحت وهو حينئذ في معنى الايجاب وكذا لا يشترط القبول بلفظه اي بلفظ الايجاب بان يقول
زوجتك فيقول قبلت التزويج او انكحتك فيقول قبلت النكاح فلو قال زوجتك فقال قبلت
النكاح صح لصراحة اللفظ واشتراك الجميع في الدلالة على المعنى ولا يجوز العقد ايجابا وقبولا بغير العربية
مع القدرة عليها لان ذلك هو المعهود من صاحب الشرع صلى الله عليه وآله كغيره من العقود اللازمة بل
اولى وقيل ان ذلك مستحب لا واجب لان غير العربية من اللغات من قبيل المترادف يصح ان يقام مقامه
ولان الغرض ايصال المعاني المقصودة الى فهم المتعاقدين فيتأدى باي لفظ اتفق وهما ممنوعان
واعتبر المص كونه بالعربية الصحيحة فلا ينعقد بالملحون والمحرف مع القدرة على الصحيح نظرا الى
الواقع من صاحب الشرع ولا ريب انه اولى ويسقط مع العجز عنه والمراد به ما يشمل المشقة الكثيرة
في التعلم او فوات بعض الاغراض المقصودة ولو عجز احدهما اختص بالرخصة ونطق القادر
بالعربية ويشترط ان يفهم كل منهما كلام الآخر ولو بمترجمين عدلين وفي الاكتفاء بالواحد وجه ولا يجب
على العاجز التوكيل وان قدر عليه للاصل والاخرس يعقد ايجابا وقبولا بالاشارة المفهمة للمراد
ويعتبر في العاقد الكمال فالسكران باطل عقده ولو اجاز بعده وخصه بالذكر تنبيها على رد ما روي
من ان السكرى لو زوجت نفسها ثم افاقت فرضيت او دخل بها فافاقت واقرته كان ماضيا و
الرواية صحيحة الا انها مخالفة للاصول الشرعية فاطرحها الاصحاب الا الشيخ في النهاية ويجوز
تولي المرأة العقد عنها وعن غيرها ايجابا وقبولا بغير خلاف عندنا وانما نبه على خلاف بعض العامة
المانع منه ولا يشترط الشاهدان في النكاح الدائم مطلقا ولا الولي في نكاح الرشيدة وان كانا
افضل على الاشهر خلافا لابن ابي عقيل حيث اشترطهما فيه استنادا الى رواية ضعيفة تصلح سندا
للاستحباب لا للشرطية ويشترط تعيين الزوجة والزوج بالاشارة او بالاسم او الوصف الرافعين
للاشتراك فلو كان له بنات وزوجه واحدة ولم يسمها فان ابهم ولم يعين شيئا في نفسه بطل
العقد لامتناع استحقاق الاستمتاع بغير معين وان عين في نفسه من غير ان يسميها لفظا فاختلفا
في المعقود عليها حلف الاب اذا كان الزوج رآهن والا بطل العقد ومستند الحكم رواية ابي عبيدة
عن الباقر عليه السلام وفيها على تقدير قبول قول الاب ان عليه فيما بينه وبين الله تعالى ان يدفع الى الزوج
الجارية التي نوى ان يزوجها اياه عند عقدة النكاح ويشكل بانه اذا لم يسم للزوج واحدة منهن

فالعقد باطل سواء راهق ام لا لما تقدّم وان رؤية الزوجة غير شرط فى صحّة النكاح فلا يدخل لها فى الصحّة والبطلان ونزّلها الفاضلان على انّ الزوج اذا كان قد راهق فقد رضى بما يعقد عليه الأب منهنّ ووكّل الأمر اليه فكان كوكيله وقد نوى الأب واحدة معيّنة فصرف العقد اليها وان لم يكن راهق بطل لعدم رضا الزوج بما يسمّيه الأب ويشكل بان رؤيته لهنّ اعمّ من تفويض التعيين الى الأب وعدمها اعمّ من عدمه والرواية مطلقة والرؤية غير شرط فى الصحّة فتخصيصها بما ذكر والحكم به لا دليل عليه فالعمل باطلاق الرواية كما صنع جماعة او ردّها مطلقا نظرا الى مخالفتها لأصول المذهب كما صنع ابن ادريس وهو الأولى اولى ولو فرض تفويض اليه التعيين ينبغى الحكم بالصحّة وقبول قول الأب مطلقا نظرا الى انّ الاختلاف فى فعله وانّ نظر الزوجة ليس بشرط فى صحّة النكاح وان لم يفوّض اليه التعيين بطل مطلقا ولا ولاية فى النكاح لغير الأب والجدّ وان علا والمولى والحاكم والوصى لاحد الأولين فولاية القرابة للأولين ثابتة على الصغيرة او المجنونة او البالغة سفيهة وكذا الذكر المتّصف باحد الأوصاف الثلثة لا على البكر البالغة الرشيدة فى الاصحّ للآية والأخبار والأصل وما ورد من الأخبار الدالّة على انّها لا تتزوّج الا باذن الولى محمولة على كراهة الاستبداد جمعا اذ لو عمل بها لزم اطراح ما دلّ على انتفاء الولاية ومنهم من جمع بينهما بالتشريك بينهما فى الولاية ومنهم من جمع بحمل احديهما على المتعة والأخرى على الدوام وهو تحكّم ولو عضلها الولى وهو ان لا يزوّجها بالكفو مع وجوده ورغبتها فلا بحث فى سقوط ولايته وجواز استقلالها به ولا فرق ح بين كون النكاح بمهر المثل وغيره ولو منع من غير الكفو لم يكن عضلا وللمولى تزويج رقيقه ذكرا كان ام انثى رشيدا كان ام غير رشيد ولا خيار له معه وله اجباره عليه مطلقا ولو تحرّر بعضه لم يملك اجباره ح كما لا يصحّ نكاحه الا باذنه وللحاكم والوصى يزوّجان من بلغ فاسد العقل او سفيها مع كون النكاح صلاحا له وخلوّه من الأب والجدّ ولا ولاية لهما على الصغير مطلقا فى المشهور ولا على من بلغ رشيدا ويزيد الحاكم الولاية على من بلغ ورشد ثمّ تجدّد له جنون وفى ثبوت ولاية الوصى على الصغيرين مع المصلحة مطلقا او مع تصريح له فى الوصيّة بالنكاح اقوال اختار المص هنا انتفاءها مطلقا وفى شرح الارشاد اختار الجواز مع التنصيص ومطلقا وقبله العلامة فى المخ وهو حسن لانّ تصرّفات الوصى منوطة بالغبطة وقد يتحقّق فى نكاح الصغير ولعموم فمن بدّله ولرواية ابى بصير عن الصادق عليه السّلم قال الذى بيده عقدة النكاح هو الأب والأخ والرجل يوصى اليه وذكر الأخ غير مناف لامكان حمله على كونه وصيّا

ايضا ولانّ الحاجة قد تدعو الى ذلك لتعذّر تحصيل الكفو حيث يراد خصوصا مع التصريح بالولاية فيه وهنا مسائل يصحّ اشتراط الخيار فى الصداق لانّ ذكره فى العقد غير شرط فى صحّته فيجوز اخلاؤه عنه واشتراط عدمه فاشتراط الخيار فيه غير مناف لمقتضى العقد فيندرج فى عموم المؤمنون عند شروطهم فان فسخه ذو الخيار ثبت مهر المثل مع الدخول ولو اتّفقا على غيره قبله صحّ ولا يجوز اشتراطه فى العقد لانّه ملحق بضروب العبادات لا المعاوضات فيبطل العقد باشتراط الخيار فيه لانّ التراضى انّما وقع بالشرط الفاسد ولم يحصل وقيل يبطل الشرط خاصّة لانّ الواقع شيئان فاذا بطل احدهما بقى الآخر ويضعّف بانّ الواقع شىء واحد وهو العقد على وجه الاشتراط فلا يتبعّض ويمكن ارادة القول الثانى من العبارة ويصحّ توكيل كلّ من الزوجين فى النكاح لانّه ممّا يقبل النيابة ولا يختصّ غرض الشارع بايقاعه من مباشر معيّن فليقل الولى ولى المرأة لوكيل الزوج زوّجت من موكّلك فلان ولا يقول منك بخلاف البيع ونحوه من العقود والفرق انّ الزوجين فى النكاح ركنان بمثابة الثمن والمثمن فى البيع ولا بدّ من تسميتهما فى البيع فكذا الزوجان فى النكاح ولانّ البيع يرد على المال وهو يقبل النقل من شخص الى آخر فلا يمتنع ان يخاطب به الوكيل وان لم يذكر الموكّل والنكاح يرد على البضع وهو لا يقبل النقل اصلا فلا يخاطب به الوكيل الا مع ذكر المنقول اليه ابتداء ومن ثمّ لو قبل النكاح وكالة عن غيره فانكر الموكّل الوكالة بطل ولم يقع للوكيل بخلاف البيع فانّه يقع مع الانكار للوكيل ولانّ الغرض فى الأموال متعلّق بحصول الأعواض الماليّة ولا نظر غالبا الى خصوص الأشخاص بخلاف النكاح فانّه متعلّق بالأشخاص فيعتبر التصريح بالزوج ولانّ البيع يتعلّق بالمخاطب دون من له العقد والنكاح بالعكس ومن ثمّ لو قال زوّجتها من زيد فقبل له وكيله صحّ ولو حلف ان لا ينكح فقبل له وكيله حنث ولو حلف ان لا يشترى فاشترى له وكيله لم يحنث وفى بعض هذه الوجوه نظر وليقل الوكيل قبلت لفلان كما ذكر فى الايجاب ولو اقتصر على قبلت ناويا موكّله فالأقوى الصحّة لانّ القبول عبارة عن الرضا بالايجاب السابق فاذا وقع بعد ايجاب النكاح للموكّل صريحا كان القبول الواقع بعده رضى به فيكون للموكّل ووجه عدم الاكتفاء به انّ النكاح نسبة فلا يتحقّق الا بتخصيصه بمعيّن كالايجاب وضعفه يعلم ممّا سبق فانّه لمّا كان رضا بالايجاب السابق اقتضى التخصيص بمن وقع له ولا يزوّجها الوكيل من نفسه الا اذا اذنت فيه عموما كزوّجنى ممّن شئت او ولو من نفسك او خصوصا فيصحّ على الأقوى امّا الأوّل فلانّ المفهوم من اطلاق الاذن تزويجها من غيره لانّ المتبادر انّ الوكيل غير الزوجين و امّا الثانى فلانّ العام ناصّ على جزئيّاته بخلاف المطلق وفيه نظر وامّا الثالث فلانتفاء المانع

مع النص ومنع بعض الأصحاب استنادا الى رواية عمار الدالة على المنع وانه يصير موجبا قابلا مردود
بضعف الرواية وجواز تولي الطرفين اكتفاء بالمغايرة الاعتبارية ولدخولها مع الاطلاق في
والله وملك وان كان موليا عليه **الثانية** لو ادعى زوجية امراة فصدقته حكم بالعقد ظاهرا لانحصار
الحق فيهما وعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وتوارثا بالزوجية لان ذلك من لوازم ثبوتها
ولا فرق بين كونهما غريبين وبلديين ولو اعترف احدهما خاصة قضي عليه به دون صاحبه ولو حلف
المنكر لم يمتنع من التزويج ان كان امراة ومن اختها وامها وبنت اخيها بدون اذنها ويثبت عليه
ما اقر به من المهر وليس لها مطالبته به ويجب عليه التوصل الى تخليص ذمته ان كان صادقا ولا نفقة
عليه لعدم التمكين ولو اقام المدعي بينة او حلف اليمين المردودة مع نكول الآخر ثبت الزوجية ظاهرا
وعليهما فيما بينهما وبين الله العمل بمقتضى الواقع ولو انتفت البينة يثبت على المنكر اليمين وهل له
التزويج الممتنع على تقدير الاعتراف قبل الحلف نظر من تعلق حق الزوجية في الجملة وكون تزويجها
يمنع من نفوذ اقرارها به على تقدير رجوعها لانه اقرار في حق الزوج الثاني ومن عدم ثبوته وهو
الاقوى فيتوجه اليمين متى طلبه المدعي كما يصح تصرف المنكر في كل ما يدعيه عليه غيره قبل ثبوته استصحابا
للحكم السابق المحكوم به ظاهرا ولاستلزام المنع منه الحرج في بعض الموارد كما اذا غاب المدعي او اخر
الاحلاف ثم ان استمرت الزوجة على الانكار فواضح وان رجعت الى الاعتراف بعد تزويجها بغيره
لم يسمع بالنسبة الى حقوق الزوجية الثابتة عليها ويسمع بالنسبة الى حقوقها فانه لا مانع منه
فيدخل في عموم جواز اقرار العقلاء على انفسهم وعلى هذا فان ادعت انها كانت عالمة بالعقد حال
دخول الثاني بها فلا مهر لها عليه ظاهرا لانها بزعمها بغي واذا ادعت الذكر بعده فلها مهر المثل للشبهة
ويرثها الزوج ولا ترثه هي وفي ارث الاول مما بقي من تركتها بعد نصيب الثاني نظر من نفوذ الاقرار
على نفسها وهو غير مناف ومن عدم ثبوته ظاهرا مع انه اقرار في حق الوارث **الثالثة** لو ادعى زوجية
امراة وادعت اختها عليه الزوجية حلف على نفي زوجية المدعية لانه منكر ودعواه زوجية الاخت
متعلقة بها وهو امر آخر ويشكل تقديم قوله مع دخوله بالمدعية للنص على ان الدخول بها مرجح لها
فيما سيأتي ويمكن ان يقال هنا تعارض الاصل والظاهر فيرجح الاصل وخلافه خرج بالنص وهو منفي هنا
هذا اذا لم تقم بينة فان اقامت بينة فالعقد لها وان اقام بينة ولم تقم هي فالعقد على الاخت لكن
يشكل ايضا مع معارضته دخوله بالمدعية لما سيأتي من انه مرجح على البينة ومع ذلك فهو مكذب
بفعله لبينته الآن يقال كما سبق ان ذلك على خلاف الاصل ويمنع كونه تكذيبا بل هو اعم منه فيقتصر في

٢١٥

ترجيح الظاهر على الاصل على مورد النص والاقرب توجه اليمين على الآخر وهو ذو البينة في الموضعين وهما
اقامته البينة فيحلف معها واقامتها فتحلف معها ولا يخفى منافرة لفظ الآخر لذلك وفي بعض النسخ الاخذ
بالذال والمراد به آخذ الحق المدعى به وهو من حكم له ببينة وهو قريب من الآخر في القرابة وانما حكم باليمين
مع البينة لجواز صدق البينة الشاهدة لها بالعقد مع تقدم عقده على من ادعاها والبينة لم تطلع عليه
فلا بد من تحليفها لينتفي الاحتمال وليس حلفها على اثبات عقدها تاكيدا للبينة لان ذلك لا يدفع
الاحتمال وانما حلفها على نفي عقد اختها وهل تحلف على البت او على نفي العلم به مقتضى التعليل الاول
لان بدونه لا يزول الاحتمال ويشكل بجواز وقوعه مع عدم اطلاعها فلا يمكنها القطع بعدمه وبان اليمين
هنا يرجع الى نفي فعل الغير فيكفي فيه حلفها على نفي علمها بوقوع عقد اختها سابقا على عقدها عملا
بالقاعدة ووجه حلفه مع بينته على نفي عقده على المدعية جواز صدق بينته بالعقد على الاخت مع تقدم
عقده على من ادعته والبينة لا تعلم بالحال فيحلف على نفيه لرفع الاحتمال والحلف هنا على القطع لانه
حلف على نفي فعله واليمين في هذين الموضعين لم يثبت عليها احد من الاصحاب والنص خال عنها فيحتمل
عدم ثبوتها لذلك ولئلا يلزم تاخير البيان عن وقت الخطاب او الحاجة ولو اقاما بينة فاما ان تكونا
مطلقتين او مؤرختين او احديهما مطلقة والاخرى مؤرخة وعلى تقدير كونهما مؤرختين اما
ان يتفق التاريخان او يتقدم تاريخ بينته او تاريخ بينتها وعلى التقادير الستة اما ان يكون قد دخل
بالمدعية او لا فالصور اثنتا عشرة مضافة الى ستة سابقة وفي جميع هذه الصور الاثنتي عشرة فالحكم لبينته
الا ان يكون معها اي مع الاخت المدعية مرجح لبينتها من دخول بها او تقدم تاريخ بينتها على
تاريخ بينته حيث تكونان مؤرختين فيقدم قولها في سبع صور من الاثنتي عشرة وهي الستة الجامعة
للدخول مطلقا وواحدة من الستة الخالية عنه وهي ما لو تقدم تاريخها وقوله في الخمسة الباقية
وهل يفتقر من قدمت بينته بغير سبق التاريخ الى اليمين وجهان منشأهما الحكم بتساقط البينتين
حيث تكونان متفقتين فيحتاج من قدم قوله الى اليمين خصوصا المراة لانها مدعية محضة وخصوصا
اذا كان المرجح لها الدخول فانه بمجرده لا يدل على الزوجية بل الاحتمال باق معه ومن اطلاق النص تقديم
بينته مع عدم الامرين فلو توقف على اليمين لزم تاخير البيان عن وقت الحاجة والاقوى الاول
واطلاق النص غير مناف لثبوت اليمين بدليل آخر خصوصا مع جريان الحكم على خلاف الاصل في
موضعين احدهما تقديم بينته مع انه مدع والثاني ترجيحها بالدخول وهو غير مرجح ومورد النص
الاختان كما ذكر وفي تعديته الى مثل الام والبنت وجهان من عدم النص وكونه خلاف الاصل فيقتصر

فيه على مورده ومن اشتراك المقتضي والاول اقوى فيقدم بينتها مع انفرادها او اطلاقهما او سبق تاريخها
ومع عدمها يحلف هو لانه منكر الرابعة لو اشترى العبد زوجته لسيده فالنكاح باق فان اشتراها
لسيده ليس مانعا منه وان اشتراها العبد لنفسه باذنه او ملكه اياها بعد شرائها له فان قلنا بعدم ملكه
فكالاول لبطلان الشراء والتمليك فيبقى كما كان اولا على ملك البايع او السيد وان حكمنا بملكه بطل
العقد كما لو اشترى الحر زوجته الامة واستباح بضعها بالملك اما المبعض فانه بشرائه لنفسه او تمليكه يبطل
العقد قطعا لانه يجوز للحر بل للتملك ومتى ملك ولو بعضها بطل العقد الخامسة لا يزوج الولي
ولا الوكيل بدون مهر المثل ولا بالمجنون ولا بالخصي ولا بغيرهم ممن به احد العيوب المجوزة للفسخ وكذا
لا يزوج الولي الطفل بذات العيب فيتخير كل منهما بعد الكمال لو تزوج بمن لا يقتضيه الاذن الشرعي لكن في
الاول ان وقع العقد بدون مهر المثل على خلاف المصلحة تخيرت في المهر على اصح القولين وفي تخييرها
في اصل العقد قولان احدهما التخيير لان العقد الذي جرى عليه التراضي هو المشتمل على المسمى فاذا لم يكن
ماضيا كان لها فسخه من اصله والثاني عدمه لعدم مدخلية المهر في صحة العقد وفساده وقيل ليس
لها خيار مطلقا لان ما دون مهر المثل اولى من العفو وهو جائز للذي بيده عقدة النكاح واذا
لم يكن لها خيار في المهر ففي العقد اولى وعلى القول بتخيرها في المهر يثبت لها مهر المثل وفي توقف ثبوته
على الدخول ام يثبت بمجرد العقد قولان وفي تخير الزوج لو فسخت المسمى وجهان من التزامه بحكم العقد
وهذا من جملة احكامه ومن دخوله على المهر القليل فلا يلزمه الرضا بالزائد جبرا ولو كان العقد
عليها بدون مهر المثل على وجه المصلحة بان كان هذا الزوج بهذا القدر اصلح واكمل من غيره باضعافه
او لاضطرارها الى الزوج ولم يوجد الا هذا بهذا القدر او غير ذلك ففي تخييرها قولان والمتجه
هنا عدم الخيار كما ان المتجه هناك ثبوته واما تزويجها بغير الكفو او المعيب فلا شبهة في ثبوت
خيارها في اصل العقد وكذا القول في جانب الطفل ولو اشتمل على الامرين ثبت التخيير فيهما معا وعبارة
الكتاب في اثبات اصل التخيير مجملة تجري على جميع الاقوال السادسة عقد النكاح لو وقع فضولا
من احد الجانبين او منهما يقف على الاجازة من المعقود عليه ان كان كاملا او وليه الذي لم يباشر
العقد ان لم يكن ولا يبطل من اصله على الاقوى لما روي من ان جارية بكرا اتت النبي صلى الله عليه وآله
فذكرت ان اباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي صلى الله عليه وآله وروى محمد بن مسلم انه سأل الباقر
عليه السلام عن رجل زوجته امه وهو غائب قال النكاح جائز ان شاء الزوج قبل وان شاء ترك ويحمل القبول
على تجديد العقد خلافا للظاهر وروى ابو عبيدة الحذاء في الصحيح انه سأل الباقر عليه السلام عن غلام

وجارية

وجارية زوجهما وليان لهما وهما غير مدركين فقال النكاح جائز وايهما ادرك كان له الخيار وحمل
الولي هنا على غير الاب والجد بقرينة التخيير وغيرها من الاخبار وهي دالة على صحة النكاح موقوفا
وان لم يقل به في غيره من العقود ويدل على جواز البيع ايضا حديث عروة البارقي في شراء الشاة ولا
قايل باختصاص الحكم بهما فاذا ثبت فيهما ثبت في ساير العقود ثم قيل باختصاصه بالنكاح ولرده
لو توقف في حديث عروة وقيل ببطلان عقد الفضولي مطلقا استنادا الى ان العقد سبب للاباحة
فلا يصح صدوره من غير معقود عنه او وليه لئلا يلزم من صحته عدم سببيته بنفسه وان رضا المعقود
عنه او وليه شرط والشرط متقدم وما روي من بطلان النكاح بدون اذن الولي وان العقود الشرعية
تحتاج الى الادلة وهي منفية والاول عين المتنازع والثاني نمنع والرواية عامية والدليل موجود
السابعة لا يجوز نكاح الامة الا باذن مالكها وان كان المالك امرأة في الدائم والمتعة لقبح التصرف
في مال الغير بغير اذنه ولقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن ورواية سيف بن عميرة عن علي بن المغيرة
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتمتع بامة المرأة من غير اذنها فقال لا بأس به منافية للاصل
وهو تحريم التصرف في مال الغير بغير اذنه عقلا وشرعا فلا يعمل بها وان كانت صحيحة فلذلك
اطرحها الاصحاب غير الشيخ في النهاية جريا على قاعدته واذا اذن المولى لعبده في التزويج فان عين
له مهرا تعين وليس له تخطيه وان اطلق انصرف الى مهر المثل واذا زاد العبد المأذون في المعين
في الاول وعلى مهر المثل في الثاني صح للاذن في اصل النكاح وهو يقتضي مهر المثل على المولى
او ما عينه وكان الزائد في ذمته يتبع به بعد عتقه ومهر المثل او المعين على المولى وكذا
النفقة وقيل يجب ذلك في كسبه والاقوى الاول لان الاذن في النكاح يقتضي الاذن في توابعه والمهر
والنفقة من جملتها والعبد لا يملك شيئا فلا يجب عليه شيء لامتناع التكليف بما لا يطاق فيكون على
المولى كساير ديونه واما الزوجة فان اطلقها تخير ما يليق به وان عين تعينت فلو تخطاها كان
فضوليا يقف على اجازة المولى ومن تحرر بعضه ليس للمولى اجباره على النكاح مراعاة لجانب الحرية
ولا للمبعض الاستقلال مراعاة لجانب الرقية بل يتوقف نكاحه على رضاه واذن المولى جمعا بين
الحقين الثامنة لو زوج الفضولي الصغيرين فبلغ احدهما واجاز العقد لزم من جهته وبقي
لزومه من جهة الآخر موقوفا على بلوغه واجازته فلو اجاز الاول ثم مات قبل بلوغ الآخر عزل
للصغير قسطه من ميراثه على تقدير اجازته واذا بلغ الآخر بعد ذلك وفسخ فلا مهر ولا ميراث لبطلان
العقد بالرد وان اجاز حلف على عدم سببية الارث في الاجازة بمعنى ان الباعث على الاجازة

ليس هو الارث بل لو كان حيا لرضي بتزويجه وورث حين يحلف كذلك ومستند هذا التفصيل
صحيحة ابي عبيدة الحذاء عن الباقر عليه السلم ومورد ها الصغيران كما ذكر ولو زوج احد الصغيرين
الولي او كان احدهما بالغا رشيدا وزوج الاخر الفضولي ثم مات الاول عزل للثاني نصيبه واحلف
بعد بلوغه كذلك وان مات قبل ذلك بطل العقد وهذا الحكم وان لم يكن مورد النص الا انه ثابت
فيه بطريق اولى للزوم العقد هنا من الطرف الاخر فهو اقرب الى الثبوت مما هو جائز من الطرفين
نعم لو كانا كبيرين وزوجهما الفضولي ففي تعدي الحكم اليهما نظر من مساواته للمنصوص في كونه فضوليا
من الجانبين ولا مدخل للصغر والكبر في ذلك ومن ثبوت الحكم في الصغيرين على خلاف الاصل من حيث
توقف الارث على اليمين وظهور التهمة في الاجازة فيحكم فيما خرج عن المنصوص ببطلان العقد
متى مات احد المعقود عليهما بعد اجازة الاخر ويمكن اثبات الاولوية في البالغين بوجه اخر
وهو ان عقد الفضولي متى كان له مجيز في الحال فلا اشكال عند القائل بصحته في صحته بخلاف ما اذا
لم يكن له مجيز كذلك فان فيه خلافا عند من يجوز عقد الفضولي فاذا ثبت الحكم في العقد الضعيف الذي
لا مجيز له في الحال وهو عقد الصغيرين فتعديه الى الاقوى اولى ولو عرض للمجيز الثاني مانع عن اليمين
كالجنون والسفر الضروري عزل نصيبه الى ان يحلف ولو نكل عن اليمين فالاقوى انه لا يرث لان ثبوته
بالنص والفتوى موقوف على الاجازة واليمين معا فينتفي بدون احدهما وهل يثبت عليه المهر لو كان
هو الزوج بمجرد الاجازة من دون اليمين وجهان من انه مترتب على ثبوت النكاح ولم يثبت
بدونهما ومن ان اجازته كالاقرار في حق نفسه بالنسبة الى ما يتعلق به كالمهر وانما يتوقف الارث
على اليمين لقيام التهمة وعود النفع اليه محضا فيثبت ما يعود عليه دون ماله ولا بعد في تبعض
الحكم وان تنافى الاصلان وله نظائر كثيرة وقد تقدم منه ما لو اختلفا في حصول النكاح فان مدعيه
يحكم عليه بلوازم الزوجية دون المنكر ولا يثبت النكاح ظاهرا واطلاق النص بتوقف الارث
على حلفه لا ينافي ثبوت المهر عليه بدليل اخر وهذا متجه واعلم ان التهمة بطمعه في الميراث لا تاتي في
جميع الموارد اذ لو كان المتاخر هو الزوج والمهر بقدر الميراث او ازيد انتفت التهمة وينبغي هنا
عدم اليمين انه لم يتعلق غرض باثبات اعيان التركة بحيث يترجح على ما يثبت عليه من الدين او يخاف
امتناعه من ادائه او هربه ونحو ذلك مما يوجب التهمة ومع ذلك فالموجود في الرواية موت الزوج
واجازة الزوجة وانها تحلف بالله ما دعاها الى اخذ الميراث الا الرضا بالتزويج فهي غير منافية
لما ذكرناه ولكن فتوى الاصحاب مطلقة في اثبات اليمين **التاسعة** لو زوجها الابوان

الاب والجد برجلين واقترنا في العقد بان اتحد زمان القبول قدم عقد الجد لا نعلم فيه خلافا
ويدل عليه من الاخبار رواية عبيد بن زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الجارية يريد ابوها
ان يزوجها من رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان
لم يكن الاب زوجها قبله وعلل مع ذلك بان ولاية الجد اقوى لثبوتها على الاب على تقدير
نقصه بجنون ونحوه بخلاف العكس وهذه العلة لو تمت لزم تعدي الحكم الى غير النكاح ولا يقولون
به والاجود قصره على محل الوفاق لانه على خلاف الاصل حيث انهما مشتركان في الولاية ومثل هذه
القوة لا تصلح مرجحا وفي تعدي الحكم الى الجد مع جد الاب وهكذا صاعدا وجه نظرا الى العلة والاقوى
العدم لخروجه عن موضع النص واستوائهما في اطلاق الجد حقيقة والاب كذلك ومجازا وان
سبق عقد احدهما صح عقده لما ذكر من الخبر وغيره ولانهما مشتركان في الولاية فاذا سبق احدهما
وقع صحيحا فامتنع الاخر ولو زوجها الاخوان برجلين فالعقد للسابق منهما ان كانا اي الاخوان
وكيلين لما ذكر في عقد الابوين وان لم يكونا وكيلين فلتتخير المراة ما شاءت منهما كما لو عقد غيرهما
فضولا ويستحب لها اجازة عقد الاكبر مع تساوي مختارها في الكمال او رجحان مختار الاكبر ولو انعكس
فالاولى ترجيح الاكمل فان اقترنا في العقد قيل يبطلان لاستحالة الترجيح والجمع ان كان كل منهما وكيلا
والقول بتقديم عقد الاكبر هنا ضعيف لضعف مستنده وان لم يكونا وكيلين صح عقد الوكيل منهما
لبطلان عقد الفضولي بمعارضة العقد الصحيح ولو كانا فضوليين والحال ان عقديهما اقترنا تخيرت
في اجازة ما شاءت منهما وابطال الاخر او ابطالهما **العاشرة** لا ولاية للام على الولد مطلقا فلو زوجته
او زوجتها اعتبر رضاها بعد الكمال كالفضولي فلو ادعت الوكالة عن الابن الكامل وانكر بطل العقد
ولزمت للزوجة نصف المهر لتفويتها عليها البضع وغرورها بدعوى الوكالة مع ان الفرقة قبل
الدخول وقيل يلزمها جميع المهر لما ذكر وانما ينتصف بالطلاق ولم يقع ولرواية محمد بن مسلم عن الباقر
عليه السلم ويشكل بان البضع انما يضمن بالاستيفاء على بعض الوجوه لا مطلقا والعقد لم يثبت
موجبه والاقوى انه لا شيء على الوكيل مطلقا الا مع الضمان فيلزمه ما ضمن ويمكن حمل الرواية
لو سلم سندها عليه وعلى هذا يتعدى الحكم الى غير الام وبالغ القائل بلزوم المهر فحكم به على الام وان
لم تدع الوكالة استنادا الى ظاهر الرواية وهو بعيد وقريب منه حملها على دعواها الوكالة فان مجرد
ذلك لا يصلح لثبوت المهر في ذمة الوكيل **الفصل الثالث** في المحرمات بالنسب والرضاع وغيرهما
من الاسباب وتوابعها يحرم على الذكر بالنسب سبعة اصناف من الاناث الام وان علت وهي كل امراة

ولد لها وانثى ينتسب اليها من العلو بالولادة لاب كانت ام لام والبنت وبنتها وان نزلت وبنت الابن
فنازلا وضابطها من ينتهي اليه نسبه بالتولد ولو بوسايط والاخت وبنتها فنازلا وهي كل امراة
ولده ابواه او احدهما او انتهى نسبها اليهما او الى احدهما بالتولد وبنت الاخ وان نزلت كذلك لاب
كان ام لام ام لهما والعمة وهي كل انثى هي اخت ذكر ولده بواسطة او غيرها من جهة الاب او الام او منهما
والخالة فصاعدا فيهما وهي كل انثى هي اخت انثى ولدته بواسطة او بغير واسطة وقد تكون من جهة الاب
كاخت ام الاب او الام والمراد بالصاعد فيهما عمة الاب او الام وخالتهما وعمة الجد او الجدة وخالتهما وهكذا
لا عمة العمة وخالة الخالة فانهما قد لا تكونان محرمتين ويحرم على المراة ما يحرم على الرجل بالقياس وضابط
المحرمات الجامع لها انه يحرم على الانسان كل قريب عدا اولاد العمومة والخؤلة ويحرم بالرضاع
ما يحرم بالنسب فامك من الرضاعة هي كل امراة ارضعتك او رجع نسب من ارضعتك او صاحب اللبن
اليها او ارضعت من يرجع نسبك اليه من ذكر او انثى وان علا كمرضعة احد ابويك او اجدادك او جداتك
واختها خالتك من الرضاعة واخوها خالك وابوها جدك كما ان ابن مرضعتك اخ وبنتها اخت الى
اخر احكام النسب والبنت من الرضاع كل انثى رضعت من لبنك او لبن من ولدته او ارضعتها امراة ولدتها
وكذا بناتها من النسب والرضاع وكذا العمات والخالات اخوات الفحل والمرضعة واخوات من ولدهما
من النسب والرضاع وكل امراة ارضعتها واحدة من جداتك او ارضعت بلبن واحد من اجدادك من النسب
والرضاع وبنات الاخ وبنات الاخت وبنات اولاد المرضعة والفحل من الرضاع والنسب وكذا كل انثى
ارضعتها اختك وبنت اختك وبنات كل ذكر ارضعته امك او ارتضع بلبن ابيك وانما يحرم الرضاع
بشرط كونه عن نكاح دواما ومتعة وملك يمين وشبهة على اصح القولين مع ثبوتها من الطرفين والا
ثبت الحكم في حق من ثبت له النسب لا فرق في اللبن الخالي عن النكاح بين كونه من صغيرة وكبيرة بكر وثيب
ذات بعل وخلية ويعتبر مع صحة النكاح صدور اللبن عن ذات حمل او ولد بالنكاح المذكور فلا عبرة
بلبن الخالية منها وان كانت منكوحة نكاحا صحيحا حتى لو طلقها الزوج وهي حامل منه او مرضع
فارضعت ولدا نشرت الحرمة كما لو كانت في حباله وان تزوجت بغيره والاقوى اعتبار حيوة المرضعة فلو
ماتت في اثناء الرضاع فاكمل النصاب ميتة لم ينشر وان تناوله اطلاق العبارة وصدق عليه اسم
الرضاع حملا على المعهود المتعارف وهو ارضاع الحية ودلالة الادلة القطعية على الارضاع بالاحياء
كقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واستصحابا لبقاء الحل وان ينبت اللحم او يشتد العظم والمرجع
فيهما الى قول اهل الخبرة ويشترط العدد والعدالة ليثبت به حكم التحريم بخلاف خبرهم في مثل المرض المبيح

للفطر

للفطر والتيمم فان المرجع في ذلك الى الظن وهو يحصل بالواحد والموجود في النصوص والفتاوى
اعتبار الوصفين معا وهنا اكتفي باحدهما ولعله للتلازم عادة والاقوى اعتبار تحققهما معا او يتم
يوما وليلة بحيث يرضع كلما تقاضاه او احتاج اليه عادة وان لم يتم العدد ولم يحصل الوصف
السابق ولا فرق بين اليوم الطويل وغيره لانجباره بالليل ابدا وهل يكفي الملفق منهما الوجهان اثباتا
احدهما نظر من الشك في صدق الشرط وتحقق المعنى او خمس عشرة رضعة تامة متوالية لرواية زياد بن
سوقة قلت لابي جعفر عليه السلم هل للرضاع حد يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع اقل من يوم وليلة
او خمس عشرة متواليات من امراة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها برضعة امراة غيرها وفي
معناها اخبار اخر والاقرب النشر بالعشر وعليه المعظم لعموم قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم و
نظايره من العمومات المخصصة بما دون العشر قطعا فيبقى الباقي ولصحيحة الفضيل بن يسار عن الباقر عليه السلم
لا يحرم من الرضاع الا المجبور قال قلت وما المجبور قال ام تربي او ظئر تستاجر او امة تشترى ثم ترضع عشر
رضعات يروى الصبي وينام ولان العشر ينبت اللحم لصحيحة عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلم الى ان
قال قلت وما الذي ينبت اللحم والدم فقال كان يقال عشر رضعات والاخبار المصرحة بالخمس عشرة
ضعيفة السند او قريبة منه وفيه نظر لمنع صحة الخبر الدال على العشر فان في طريقه محمد بن سنان وهو
ضعيف على اصح القولين واشهرهما واما صحيح عبيد فنسب العشر الى غيره مشعرا بعدم اختياره وفي اخره
ما يدل على ذلك فان السايل لما فهم منه عدم ارادته قال فهل يحرم عشر رضعات فقال دع ذا وقال ما يحرم
من النسب فهو يحرم من الرضاع فلو كان حكم العشر حقا لما نسبه عليه السلم الى غيره بل كان يحكم به من غير
نسبة واعراضه عليه السلم ثانيا عن الجواب الى غيره مشعر بالتقية وعدم التحريم بالعشر فسقط الاحتجاج
من الجانبين وبقي صحيحة عبد الله بن رئاب عن الصادق عليه السلم قال قلت ما يحرم من الرضاع قال ما انبت
اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لانها لا تنبت اللحم ولا تشد العظم عشر رضعات
فانتفت العشر بهذا الخبر فلم يبق الا القول بالخمس عشرة وان لم يذكر اذ لا واسطة بينهما وبهذا
يخص عموم الادلة الاية ويضعف قول ابن الجنيد بالاكتفاء بما وقع عليه اسم الرضعة نظرا الى العموم حيث
اطرح الاخبار من الجانبين وما اوردناه من الخبر الصحيح حجة عليه وتبقى الاخبار المثبتة للخمس عشرة
والنافية للعشر من غيره شاهدة ومعاضدة له وهي كثيرة وان يكون المرتضع في الحولين فلا عبرة برضاعه
بعدهما وان كان حاجيا كالشهر والشهرين معهما والحولان معتبران في المرتضع دون ولد المرضعة فلو
كمل حولا ولدها ثم ارضعت بلبنه غيره نشر في اصح القولين ولا فرق بين ان يفطم المرتضع قبل الرضاع

في الحولين وعلمه والمعتبر في الحولين الهلالية ولو انكسر الشهر الأول كمل بعدد الأخير ثلثين كغيره من الآجال
وان لا يفصل بين الرضعات في الأحوال الثلثة برضاع اخرى وان لم تكن رضعة كاملة ولا عبرة بتخلل
غير الرضاع من المأكول والمشروب وشرب اللبن من غير الثدي ونحوه وانما يقطع اتصال الرضعات ارضاع
غيرها من الثدي وصرح العلامة في القواعد بالاكتفاء في الفصل باقل من رضعة كاملة من غير تردد
وفي التذكرة بان الفصل لا يتحقق الا برضعة تامة وان الناقصة بحكم المأكول وغيره والرواية مطلقة
في اعتبار كونها من امراة واحدة قال الباقر عليه السلم لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة
متواليات من امراة واحدة من لبن فحل واحد ولعله لا ابتناء على الاكتفاء بفصل مسمى الرضاع اكثر وان يكون
اللبن لفحل واحد فلو ارضعت المراة جماعة ذكورا واناثا بلبن فحلين فصاعدا بحيث لم يجتمع ذكر
وانثى منهم على رضاع لبن فحل واحد بان ارضعت جماعة ذكورا بلبن واحد ثم جماعة اناثا بلبن فحل اخر
او ارضعت صبيا بلبن فحل اخر ثم ذكرا بلبن ثالث ثم انثى بلبن رابع وهكذا لم يحرم بعضهم على بعض ولو
اتحد فحل اثنين منهم تحقق التحريم فيهما دون الباقين كما لو ارضعت ذكرا وانثى بلبن فحل ثم ذكرا اخر وانثى
بلبن فحل اخر وهكذا فانه يحرم كل انثى رضعت مع ذكرها من لبن واحد عليه ولا يحرم على الذكر الاخر والعبارة
لا تفي بذلك ولكن المراد منها حاصل ولا فرق مع اتحاد الفحل بين ان تتحد المرضعة كما ذكر او تتعدد بحيث
يرضع احدهما من احديهما كمال النصاب والاخر من الاخرى كك وان تعددن فبلغن مائة كالمنكوحات
بالمتعة او ملك اليمين وعلى اعتبار اتحاد الفحل معظم الاصحاب وجملة من الاخبار وقد تقدم بعضها وقال
ابو علي الطبرسي صاحب التفسير ره فيه لا يشترط اتحاد الفحل بل يكفي اتحاد المرضعة لانه يكون بينهم مع
اتحادها اخوة الام وان تعدد الفحل وهي تحرم التناكح بالنسب فالرضاع يحرم منه ما يحرم بالنسب
وهو متجه لولا ورود النصوص عن اهل البيت عليهم السلم باتحاده وهي مخصصة لما دل بعمومه على اتحاد
الرضاع والنسب في حكم التحريم ويستحب في الاسترضاع اختيار المرضعة العاقلة المسلمة العفيفة الوضيئة
الحسنة للرضاع لان الرضاع مؤثر في الطباع والاخلاق والصورة قال النبي صلى الله عليه وآله انا افصح العرب
بيد اني من قريش ونشأت في بني سعد وارتضعت من بني زهرة وكانت هذه القبائل افصح العرب فافتخر
صلى الله عليه وآله كما افتخر بالنسب وقال امير المؤمنين عليه السلم انظروا من يرضع اولادكم فان اللبن يشب عليه
وقال الباقر عليه السلم عليكم بالوضاء من الظؤورة فان اللبن يعدي وقال عليه السلم لمحمد بن مروان استرضع
لولدك بلبن الحسان واياك والقباح فان اللبن قد يعدي ويجوز استرضاع الذمية عند الضرورة
من غير كراهة ويكره بدونها ويظهر من العبارة كعبارة كتب التحريم من دونها والاخبار دالة على الاول

ويمنعها من الرضاعة من اكل الخنزير وشرب الخمر على وجه الاستحقاق ان كانت امته او مستاجرته
وشرط عليها ذلك والا توصل اليه بالرفق ويكره تسليم الولد اليها لتحمله الى منزلها لانها ليست
مامونة عليه والمجوسية اشد كراهة ان تسترضع للنهي عنها في بعض الاخبار المحمول على الكراهة جمعا
قال عبد الله بن هلال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن مظائرة المجوس فقال لا ولكن اهل الكتاب ويكره ان تسترضع
من ولادتها التي يحصل عنها اللبن عن زنى قال الباقر عليه السلم لبن اليهودية والنصرانية والمجوسية احب
الي من ولد الزنا والمراد به ما ذكرناه لانه قال بعد ذلك وكان لا يرى باسا بولد الزنا اذا جعل مولى الجارية
الذي فجر بالمراة في حل وكذا يكره استرضاع ذات البدعة في دينها والتشويه في خلقها والحمقاء قال النبي صلى الله
عليه وآله لا تسترضعوا الحمقاء فان الولد يشب عليه وقال امير المؤمنين عليه السلم لا تسترضعوا الحمقاء فان
اللبن يغلب الطباع واذا كملت الشرائط المعتبرة في التحريم صارت المرضعة اما للرضيع والفحل صاحب
اللبن ابا واخواتهما اعماما ولحوا الاولاد هما اخوة واباهما اجداد فلا ينكح ابو المرتضع في اولاد
صاحب اللبن ولادة ورضاعا لانهم صاروا اخوة ولده واخوة الولد محرمون على الاب ولذلك عطف
المص التحريم بالفاء ليكون تفريعا على ما ذكره والاخبار الصحيحة مصرحة بالتحريم هنا ولانهم بمنزلة ولده
وقيل لا يحرمن عليه مطلقا لان اخت الابن النسبي ان لم تكن بنتا انما حرمت لانها بنت الزوجة
المدخول بها فتحريمها بسبب الدخول بامها وهو منتف هنا ولان النص انما ورد بانه يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب لا ما يحرم من المصاهرة واخت الولد اذا لم تكن ولدا انما تحرم بالمصاهرة وهو حسن
لولا معارضة النصوص الصحيحة فالقول بالتحريم احسن وكذا لا ينكح ابو المرتضع في اولاد المرضعة ولادة
لصحيحة عبد الله بن جعفر قال كتبت الى ابي محمد عليه السلم ان امراة ارضعت ولدا لرجل هل يحل لذلك الرجل ان يتزوج
ابنة هذه المراة ام لا فوقع عليه السلم لا يحل له ومثلها صحيحة ايوب بن نوح وفيها لان ولدها صارت بمنزلة
ولدك ويترتب على ذلك تحريم زوجة ابي المرتضع عليه لو ارضعته جدته لامه سواء كان بلبن جده ام غيره
لان الزوجة من جملة اولاد صاحب اللبن ان كان جدا ومن جملة اولاد المرضعة نسبا ان لم يكن فلا يجوز
لابي المرتضع نكاحها لاحقا كما لا يجوز سابقا وكذا لو ارضعت الولد بعض نساء جده لامه بلبنه وان لم يكن
جدة الرضيع لان زوجة ابي الرضيع من جملة اولاد صاحب اللبن وكذا لا يجوز له نكاح اولادها رضاعا
على قول الطبرسي ره لانهم بمنزلة اخوة اولاده من الام وقد تقدم ضعفه لما عرفت من ان التحريم مشروط
باتحاد الفحل وهو منتف هنا وينكح اخوة المرتضع نسبا في اخوته رضاعا اذ لا اخوة بينهم وانما هم
اخوة اخيهم ولحوق الاخ اذا لم يكونوا اخوة لا يحرمون على اخوته كالاخ من الاب اذا كان له اخت من

بمعنى انه يمنعه سابقا ويبطله لاحقا

الأم فانها لا تحرم على اخيه لانتفاء القرابة بينهما وقيل والقايل الشيخ رة بالمنع لدلالة تعليل التحريم
على اب المرتضع في المسئلة السابقة بانهن بمنزلة ولده عليه ولان اخت الاخ من النسب محرمة فكذا
من الرضاع ويضعف بمنع وجود العلة هنا لان كونهن بمنزلة اولاد اب المرتضع غير موجود هنا وان وجد
ما يجرى مجراها وقد عرفت فساد الاخير ولو لحق الرضاع العقد حرم كالسابق فلو ارضعت امراة
من يحرم النكاح بارضاعه كاخته وزوجة ابيه وابنه واخيه بلبنهم زوجته فسد النكاح ولو ارضعت
كبيرة الزوجتين صغيرهما حرمتا ابدا مع الدخول بالكبيرة والا الكبيرة وينفسخ الجميع مطلقا ولا
تقبل الشهادة به الا مفصلة فلا تكفى الشهادة بحصول الرضاع المحرم مطلقا للاختلاف في
شرايط كيفية وكمية فجاز ان يكون مذهب الشاهد مخالفا لمذهب الحاكم فيشهد بتحريم ما لا يحرمه ولو
علم موافقة راى الشاهد لراى الحاكم في جميع الشرايط فالمتجه الاكتفاء بالاطلاق والان الاصحاب
اطلقوا القول بعلم صحتها الا مفصلة فيشهد الشاهدان بان فلانا ارتضع من فلانة من الثدى
من ابن الولادة خمس عشر رضعة تامات في الحولين من غير ان يفصل بينها برضاع امراة اخرى وبالجملة
فلا بد من التعرض لجميع الشرايط ولا يشترط التعرض لوصول اللبن الى الجوف على الاقوى ويشترط في صحة
شهادته به ان يعرف المراة في تلك الحال ذات لبن وان يشاهد الولد قد التقم الثدى وان يكون
مكشوفا لئلا يلتقم غير الحلمة وان يشاهد امتصاصه له وتحريك شفتيه والتجرع وحركة الحلق
على وجه يحصل له القطع به ولا تكفى حكاية القراين وان كانت هي السبب في علمه كان يقول رايته
قد التقم الثدى وحلقه يتحرك الخ لان حكاية ذلك لا تعد شهادة وان كان علمه مترتبا عليها
بل لا بد من التلفظ بما يقتضيه عند الحاكم ولو كانت الشهادة على الاقرار به قبلت مطلقة لعموم اقرار
العقلاء على انفسهم جايز وان امكن استناد المقر الى ما لا يحصل به التحريم عند الحاكم بخلاف
الشهادة على عينه ويحرم بالمصاهرة وهي علاقة تحدث بين الزوجين واقربا بكل منهما بسبب النكاح
توجب الحرمة ويلحق بالنكاح الوطى والنظر واللمس على وجه مخصوص هذا هو المعروف من معناها
لغة وعرفا فلا يحتاج الى اضافة وطى الامة والشبهة والزنا ويحرم اليها واذا وجب حرمة على بعض
الوجوه اذ ذاك ليس من حيث المصاهرة بل من جهة ذلك الوطى وان تجوزت العادة بالحاقه بها في بابها
زوجة كل من الاب فصاعدا كالجد وان علا من الطرفين والابن فنازلا وان كان للبنت والطلق
عليه الابن مجازا على الاخر وان لم يدخل بها الزوج لعموم ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم وقوله وحلائل
ابنائكم والنكاح حقيقة في العقد على الاقوى والحليلة حقيقة في المعقود عليها للابن قطعا ولم

الموطوءة حلالا او حراما وام المعقود عليها وان لم يدخل بها فصاعدا وهي جدتها من الطرفين
وان علت وابنة الموطوءة مطلقا فنازلا اى ابنة ابنها وابنتها وان لم يطلق عليها ابنة حقيقة
لا ابنة المعقود عليها من غير دخول فلو فارقها قبل الدخول حل له تزويج ابنتها وهو موضع وفاق
والاية الكريمة صريحة في اشتراط الدخول في التحريم واما تحريم الام وان لم يدخل بالبنت فعليه
المعظم بل كاد يكون اجماعا واطلاق قوله تعالى وامهات نسائكم يدل عليه والوصف بعده بقوله
من نسائكم اللاتى دخلتم بهن لا حجة فيه اما لوجوب عوده الى الجملة الاخيرة كالاستثناء او لتعذر
حمله عليهما من جهة ان من تكون مع الاولى بيانية ومع الثانى ابتدائية والمشترك لا يستعمل في
معنييه معا وبه مع ذلك نصوص الا انها معارضة بمثلها ومن ثم ذهب ابن ابى عقيل الى اشتراط
الدخول بالبنت في تحريمها كالعكس والمذهب هو الاول اما الاخت للزوجة فتحرم جمعا بينهما
(او نقضت عدتها الرجعية)
وبينها فمتى فارق الاولى بموت او فسخ او طلاق باين او انقضت عدتها حلت الاخرى لا عينا والعمة
والخالة وان علتا يجمع بينها وبين ابنة اخيها واختها وان نزلتا برضا العمة والخالة لا بدونه
باجماع اصحابنا واخبارنا متظافرة به ثم ان تقدم عقد العمة والخالة توقف العقد الثانى
على اذنهما فان بادر بدونه ففى بطلانه او وقوفه على رضاهما فان فسختاه بطل او تخيرهما فيه وفي عقدهما
اوجه اوسطها الاوسط وان تقدم عقد بنت الاخ والاخت وعلمت العمة والخالة بالحال ورضاهما
بعقدهما رضا بالجميع والا ففى تخيرهما في فسخ عقد انفسهما او فيه وفي عقد السابقة او بطلان
عقدهما اوجه اجودها الاول وهل يلحق الجمع بينهما بالوطى في ملك اليمين بذلك وجهان وكذا
لو ملك احديهما وعقد على الاخرى ويمكن شمول العبارة لاتحاد الحكم في الجميع وحكم وطى الشبهة والزنا
السابق على العقد حكم الصحيح في المصاهرة فتحرم الموطوءة بهما على ابيه وابنه وعليه امها وبنتها الى غير
(لو وطئ الاب زوجة الابن بشبهة لم تحرم على الولد ...)
ذلك من احكام المصاهرة ولو تاخر الوطى فيهما عن العقد او الملك لم يحرم المعقود عليها او المملوكة
هذا هو الاصح فيهما وبه يجمع بين الاخبار الدالة على المنع مطلقا وعلى عدمه كذلك وتحرم ملموسة
الابن ومنظورته على وجه لا يحل لغيرهما الا الوطى بعقد او ملك على الاب وبالعكس فهو منظورة
الاب وملموسته تحرم على ابنه اما الاول فلان فيه جمعا بين الاخبار التى دل بعضها على التحريم كصحيحة
محمد بن بزيع وغيرها وبعضها على الاباحة كرواية على بن يقطين عن الكاظم عليه السلم بحمل الباس عن
ذلك بحمل النهى على الكراهة واما الثانى وهو تحريم منظورة الاب وملموسته على الابن فلصحيحة
محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم قال اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه ومفهومها

بحل الابنة فان عملا بالمفهوم والا فبدلالة الاصل وما سبق وفيه نظر لان صحيحة ابن بزيع دلت على التحريم
فيهما ورواية ابن يقطين دلت على نفيه فيهما فان وجب الجمع بينهما بالكراهة فالحكم في صحيحة محمد بن مسلم
كذلك وهذا هو الذي اختاره المص في شرح الارشاد وجماعة او يعمل بالاولى ترجيحا للصحيح على الموثق حيث
يتعارضان مطلقا ويكون صحيحة محمد بن مسلم مؤيدة لاحد الطرفين وهو الاظهر فيحرم فيهما فالتفصيل
غير متوجه وقيدنا النظر واللمس بكونهما لا يحلان لغيره للاحتراز عن نظر مثل الوجه والكفين بغير شهوة
فانه لا يحرم اتفاقا واما اللمس فظاهر الاصحاب بل صرح به جماعة منهم تحريمه فيهما مطلقا فيتعلق به
الحكم مطلقا نعم يشترط كونهما بشهوة كما ورد في الاخبار وصرح به الاصحاب فلا عبرة بالنظر المتفق ولمس
الطبيب ونحوهما وان كانت العبارة مطلقة هذا حكم المنظورة والملموسة بالنسبة اليهما وهل يتعدى
التحريم الى امها وابنتها في حق الفاعل قولان ماخذهما اصالة الحل واشتراط تحريم البنت بالدخول بالام
في الاية ولا قائل بالفرق وصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام الدالة على التحريم ويمكن الجمع بحمل النهي
على الكراهة وهو اولى واعلم ان الحكم مختص بنظر المملوكة على ذلك الوجه وما ذكرناه من الروايات دال عليها
اما الحرة فان كانت زوجة حرمت على الاب والابن بمجرد العقد وان كانت اجنبية ففي تحريمها قولان ويظهر
من العبارة الجزم به لانه فرضها مطلقة والادلة لا تساعد عليه **مسائل عشرون** لو تزوج الام وابنتها
في عقد واحد بطل للنهي عن العقد الجامع بينهما واستحالة الترجيح لاتحاد نسبته اليهما ولو جمع بين
الاختين فكذلك لاشتراكهما في ذلك وقيل والقائل الشيخ وجماعة منهم العلامة في المختلف تخير واحدة
منهما لمرسلة جميل بن دراج عن احدهما عليهما السلام في رجل تزوج اختين في عقد واحد قال هو بالخيار ان يمسك
ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى وهي مع ارسالها غير صريحة في ذلك لامكان امساك احديهما بعقد
جديد ومثله ما لو جمع بين خمس في عقد او بين اثنتين وعنده ثلث او بالعكس ونحوه ويجوز الجمع بين
الاختين في الملك وكذا بين الام وابنتها فيه وانما يحرم الجمع بينهما في النكاح وتوابعه من الاستمتاع
ولو وطي احدى الاختين المملوكتين حرمت الاخرى حتى تخرج الاولى عن ملكه ببيع او هبة او غيرهما
وهل يكفي مطلق العقد الناقل للملك ام يشترط لزومه فلا يكفي البيع بخيار والهبة التي يجوز الرجوع
فيها وجهان من اطلاق النص اشتراط خروج الاولى عن ملكه وهو حاصل بمطلقه ومن انها مع تسلطه
على فسخه بحكم المملوكة ويضعف بان غاية التحريم اذا علقت على مطلق الخروج لم يشترط معها امر اخر
لئلا يلزم جعل ما جعله الشارع غاية ليس بغاية وقدرته على ردها الى ملكه لا تصلح للمنع لانه بعد الاخراج
اللازم متمكن منه دائما على بعض الوجوه بالشراء والاتهاب وغيرهما من العقود فالاكتفاء بمطلق الناقل

اجود

اجود وفي الاكتفاء بفعل ما يقتضي تحريمها عليه كالتزويج والرهن والكتابة وجهان منشاهما حصول
الغرض وهو تحريم الوطي وانتفاء النقل الذي هو مورد النص وهو الاقوى ولا فرق في تحريم الثانية بين وطي
الاولى في القبل والدبر وفي مقدماته من اللمس والقبلة والنظر بشهوة نظر من قيامها مقام الوطي كما سلف
وعدم صدق الوطي بها فلو وطي الثانية فعل حراما مع علمه بالتحريم ولم تحرم الاولى لان الحرام لا يحرم
الحلال والتحريم انما تعلق بوطي الثانية فيستصحب ولاصالة الاباحة وعلى هذا فمتى اخرج احديهما
عن ملكه حلت الاخرى سواء اخرجها للعود اليها ام لا وان لم يخرج احديهما فالثانية محرمة دون
الاولى وقيل متى وطي الثانية عالما بالتحريم حرمت عليه الاولى ايضا الى ان تموت الثانية او يخرجها
عن ملكه لا لغرض العود الى الاولى فان اتفق اخراجها لا لذلك حلت له الاولى وان اخرجها ليرجع الى
الاولى فالتحريم باق وان وطي الثانية جاهلا بالتحريم لم تحرم عليه الاولى ومستند هذا التفصيل
روايات بعضها صحيح فيه وخالية عن المعارض فالقول به متعين وبه ينتفي ما علل به في الاول ولو ملك
اما وبنتها ووطي احديهما حرمت الاخرى مؤبدا فان وطي المحرمة عامدا حد ولم تحرم الاولى وان
كان جاهلا قيل حرمت الاولى ايضا مؤبدا ويشكل بانه لا يخرج عن وطي الشبهة او الزنا وكلاهما
لا يحرم لاحقا كما مر وخروج الاخت عن الحكم للنص والا كان اللازم منه عدم تحريم الاولى مطلقا كما
اختاره هنا **الثانية** لا يجوز ان يتزوج امة على حرة الا باذنها وهو موضع وفاق فلو فعل بدون
اذنها وقف العقد على اجازتها ولا يقع باطلا لعموم الامر بالوفاء بالعقد وليس المانع هنا الا عدم رضاها
وهو مجبور بابقائه على اجازتها كعقد الفضولي ولرواية سماعة عن الصادق عليه السلام وقيل يبطل لحسنة
الحلبي عنه عليه السلام من تزوج امة على حرة فنكاحه باطل ونحوه روى حذيفة بن منصور عنه عليه السلام وزاد
فيها انه يعزر اثني عشر سوطا ونصفا ثمن حد الزاني وهو صاغر وتاويل البطلان بانه ايل اليه على تقدير
اعتراض الحرة خلاف ظاهره ورواية سماعة قاصرة عن معارضته وعلى البطلان ينزل عقد الامة منزلة
المعدوم وعلى ابقائه قيل للحرة فسخ عقدها ايضا كالعمة والخالة وهو ضعيف في ضعيف وجواز تزويج
الامة باذن الحرة المستفاد من الاستثناء مخصوص بالعبد او بمن يعجز عن وطي الحرة دون الامة ويخشى
العنت ومبني على القول بجواز تزويج الامة بدون الشرطين وان كان الاقوى خلافه كما نبه
عليه بقوله وكذا لا يجوز للحر ان يتزوج الامة مع قدرته على تزويج الحرة بان يجد الحرة ويقدر على
مهرها ونفقتها ويمكنه وطؤها وهو المعبر عنه بالطول او مع عجزه اذا لم يخش العنت وهو لغة المشقة
الشديدة وشرعا الضرر الشديد بتركه بحيث يخاف الوقوع في الزنا لغلبة الشهوة وضعف التقوى

وينبغي ان يكون الضرر الشديد وحده كافيا وان فوت التقوى لحرج والضرر المنفيين واصالة
عدم النقل وعلى اعتبار الشرطين ظ الاية ولعلها رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم ودلالتها
بمفهوم الشرط وهو حجة عند المحققين وقيل يجوز العقد على الامة مع القدرة على الحرة على كراهة
للاصل وعمومات الكتاب مثل الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم ولامة مؤمنة خير من مشركة
واحل لكم ما وراء ذلكم وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ولرواية ابن بكير المرسلة
عن الصادق عليه السلم لا ينبغي وهو ظ في الكراهة ويضعف بان الاشتراط المذكور مخصص لما ذكر من العموم
والرواية مع ارسالها ضعيفة وضعف مطلق المفهوم ممنوع وتنزيل الشرط على الاغلب خلاف الظ وهو اي
القول بالجواز مشهور بين الاصحاب الا ان دليله غير ناهض عليه فلذا نسبه الى الشهرة فعلى القول الاول
لا يباح نكاح الامة الا بعدم الطول وهو لغة الزيادة والفضل والمراد به هنا الزيادة في المال وسعته
بحيث يتمكن معها من نكاح الحرة فيقوم بما لا بد منه من مهرها ونفقتها ويكفي النفقة وجوده بالقوة
كغلة الملك وكسب ذي الحرفة وخوف العنت بالفتح واصله انكسار العظم بعد الجبر فاستعير لكل
مشقة وضرر ولا ضرر اعظم من مواقعة المأثم والصبر عنها مع الشرطين افضل لقوله تعالى وان تصبروا
خير لكم وتكفي الامة الواحدة لاندفاع العنت بها وهو احد الشرطين في الجواز وعلى الثاني وهو الجواز
مطلقا تباح اثنتان لا ازيد كما سياتي **الثالثة** من تزوج امراة في عدتها بائنة كانت او رجعية
او عدة وفاة او عدة شبهة ولعله غلب عليها اسم البائنة عالما بالعدة والتحريم بطل العقد وحرمت
عليه ابدا ولا فرق بين العقد الدائم والمنقطع فيهما لاطلاق النصوص الشامل لجميع ما ذكر وان جهل
احدهما العدة او التحريم او جهلهما حرمت ان دخل بها قبلا او دبرا والا فلا ولو اختص العلم باحدهما
دون الاخر اختص بحكمه وان حرم على الاخر التزويج به من حيث المساعدة على الاثم والعدوان ويمكن
مع ذلك تجهله التحريم او بان يخفى عليه عين الشخص المحرم مع علم الاخر ونحو ذلك وفي الحكم بصحة العقد
على هذا التقدير نظر ويتعدى التحريم على تقدير الدخول الى ابيه وابنه كالموطوءة بشبهة مع الجهل
والمزني بها مع العلم وفي الحاق مدة الاستبراء بالعدة فتحرم بوطئها فيها وجهان اجودهما العدم للاصل
وكذا الوجهان في العقد عليها مع الوفاة المجهولة ظاهرا قبل العدة مع وقوعه بعد الوفاة في نفس
الامر او الدخول مع الجهل والاقوى عدم التحريم لانتفاء المقتضي له وهو كونها معتدة او مزوجة
سواء كانت المدة المتخللة بين الوفاة والعدة بقدرها ام ازيد ام انقص وسواء وقع العقد او الدخول
في المدة الزائدة عليها ام لا لان العدة انما تكون بعد العلم بالوفاة او ما في معناه وان طال الزمان

وفي الحاق

وفي الحاق ذات البعل بالمعتدة وجهان من انتفاء علاقة الزوجية فيها اقوى وانتفاء النص والاقوى انه مع الجهل
وعدم الدخول لا تحرم كما انه لو دخل بها عالما حرمت لانه زان بذات البعل والاشكال فيهما واه وانما
يقع الاشتباه مع الجهل والدخول او العلم مع عدمه ووجه الاشكال من عدم النص عليه بخصوصه وكون
الحكم بالتحريم هنا اولى للعلاقة ولعله اقوى وحيث لا يحكم بالتحريم يجدد العقد بعد العدة ان شاء ويلحق
الولد مع الدخول والجهل بالجاهل منهما ان ولدته في وقت امكانه منه ولها مهر المثل مع جهلها بالتحريم وتعتد
منه بعد اكمال الاولى **الرابعة** لا تحرم المزني بها على الزاني الا ان تكون ذات بعل دواما ومتعة او المعتدة رجعية
بحكمها دون البائن والحكم موضع وفاق وفي الحاق الموطوءة بالملك بذات البعل وجهان ماخذهما مساواتها
لها في كثير من الاحكام خصوصا المصاهرة واشتراكهما في المعنى المقتضي للتحريم وهو صيانة الانساب عن الاختلاط
وان ذلك كله لا يوجب اللحاق مطلقا وهو الاقوى ولا تحرم الزانية على الزاني ولا على غيره ولكن
يكره تزويجها مطلقا على الاصح خلافا لجماعة حيث حرموه على الزاني ما لم يظهر منها التوبة ووجه
الجواز الاصل وصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم قال ايما رجل فجر بامراة ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله
سفاح واخره نكاح فمثله كمثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها ثم اشتراها فكانت له حلالا ولكن يكره
للنهي عن تزويجها مطلقا في عدة اخبار المحمول على الكراهة جمعا وحجة المانع برواية ابي بصير قال سألته
عن رجل فجر بامراة ثم اراد بعد ان يتزوجها فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت كيف يعرف توبتها
قال يدعوها الى ما كانت عليه من الحرام فان امتنعت واستغفرت ربها عرف توبتها وقريب منه رواية
عمار عن الصادق عليه السلم والسند فيهما ضعيف وفي الاولى قطع ولو صحتا لوجب حملهما على الكراهة
جمعا ولو زنت امراته لم تحرم عليه على الاصح وان اصرت على الزنا للاصل والنص خلافا للمفيد وسلار
حيث ذهبا الى تحريمها مع الاصرار استنادا الى فوات اعظم فوائد النكاح وهو التناسل معه لاختلاط
النسب والغرض من شرعية الحد والرجم للزاني حفظ عن ذلك ويضعف بان الزاني لا نسب له ولا حرمة
الخامسة من اوقب غلاما او رجلا بان ادخل به بعض الحشفة وان لم يجب الغسل حرمت على الموقب
ام الموطوءة وان علت واخته دون بناتها وبنته وان نزلت من ذكر وانثى من النسب اتفاقا ومن
الرضاع على الاقوى ولا فرق في المفعول بين الحي والميت على الاقوى عملا بالاطلاق وانما تحرم المذكورات
مع سبقه على العقد عليهن ولو سبق العقد على الفعل لم تحرم للاصل ولقولهم عليهم السلم لا يحرم
الحلال والظ عدم الفرق بين مفارقته من سبق عقدها بعد الفعل وعدمه فيجوز له تجديد نكاحها
بعده مع احتمال عدمه لصدق سبق الفعل بالنسبة الى العقد الجديد ولا فرق فيهما بين الصغير

الا نع مو الشيخ في النهاية وابن البراج وابو الصلاح لانه اطلق تحريم تزويج الزانية بحيث يشمل الزاني وغيره واخبار الرهن مطلقة ايض ولكنه لم يذكروه فتاملا منه ره

والكبير على الأقوى للعموم فيتعلق التحريم قبل البلوغ بالولي وبعده به ولا يحرم على المفعول بسببه
شيء عندنا للأصل وربما نقل عن بعض الأصحاب تعلق التحريم به كالفاعل وفي كثير من الأخبار إطلاق
التحريم بحيث يمكن تعلقه بكل منهما ولكن المذهب الأول **السادسة** لو عقد المحرم بفرض او نفل
بحج او عمرة بعد إفساده وقبله على أنثى عالما بالتحريم حرمت أبدا بالعقد وإن لم يدخل وإن
جهل التحريم لم تحرم وإن دخل بها لكن يقع عقده فاسدا فله العود إليه بعد الإحلال هذا
هو المشهور ومستنده رواية زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام الدالة بمنطوقها على حكم العلم و
بمفهومها على غيره وهو معتضد بالأصل فلا يضر ضعفه لاشتراكه ولا تحرم الزوجة بوطئها في الإحرام
مطلقا **السابعة** لا يجوز للحر أن يجمع زيادة على أربع حرائر أو حرتين وأمتين أو ثلاث حرائر وأمة
بناء على جواز نكاح الأمة بالعقد بدون الشرطين وإلا لم يجز الزيادة على الواحدة لانتفاء العنت
معها وقد تقدم من المصنف اختيار المنع وبعد فرض بقاء الحاجة إلى الزائد عن الواحدة ولا فرق في
الأمة بين القنة والمدبرة والمكاتبة بقسميها حيث لم تؤد شيئا وأم الولد ولا للعبد أن يجمع أكثر
من أربع إماء أو حرتين أو حرة وأمتين ولا يباح له ثلاث إماء وحرة والحكم في الجميع إجماعي والمعتق بعضه
كالحر في حق الإماء وكالعبد في حق الحرائر والمعتق بعضها كالحرة في حق العبد وكالأمة في حق الحر كل ذلك
بالدائم أما المتعة فلا حصر له على الأصح للأصل وصحيحة زرارة قال قلت ما يحل من المتعة قال كم شئت
وسأل أبو بصير أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة أهي من الأربع قال لا ولا من السبعين وعن زرارة عن الصادق
عليه السلام قال ذكرت له المتعة أهي من الأربع قال تزوج منهن ألفا فإنهن مستأجرات وفيه نظر لأن الأصل قد
عدل عنه بالدليل الآتي والأخبار المذكورة وغيرها في هذا الباب ضعيفة أو مجهولة السند أو مقطوعة
ثم الأخبار الدالة على عدم جواز زيادة الأربع في المتعة أيضا
فإثبات مثل هذا الحكم المخالف للآية الشريفة وإجماع باقي علماء الإسلام مشكل لكنه مشهور حتى
أن كثيرا من الأصحاب لم ينقل فيه خلافا فإن ثبت الإجماع كما ادعاه ابن إدريس وإلا فالأمر كما ترى ونبه
بالأصح على خلاف ابن البراج حيث منع في كتابيه من الزيادة فيها على أربع محتجا بعموم الآية وبصحيحة
أحمد بن أبي نصر عن أبي الحسن عليه السلام قال سألته عن الرجل يكون عنده المرأة أيحل له أن يتزوج بأختها
متعة قال لا قلت حكى زرارة عن أبي جعفر عليه السلام إنما هي مثل الإماء يتزوج ما شاء قال لا هي من
الأربع وروى عمار عن أبي عبد الله عليه السلام في المتعة قال هي إحدى الأربع وأجيب بأنه محمول على الأفضل
والأحوط جمعا بينها وبين ما سبق ولصحيحة أحمد بن أبي نصر عن الرضا عليه السلام قال قال أبو جعفر
عليه السلام اجعلوهن من الأربع فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم واعلم أن هذا المحل يحسن

نوع

لو صح شيء من أخبار الجواز لا مع عدمه والخبر الأخير ليس بصريح في جواز مخالفة الاحتياط وفي المختلف اقتصر
من نقل الحكم على مجرد الشهرة ولم يصرح بالفتوى ولعله لما ذكرناه وكذا لا حصر للعدد بملك اليمين
إجماعا والأصل فيه قوله تعالى إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم هذا في ملك العين أما ملك المنفعة
كالتحليل ففي إلحاقه به نظر من الشك في إطلاق اسم ملك اليمين عليه والشك في كونه عقدا أو إباحة
والأقوى إلحاقه به وبه جزم في التحرير **الثامنة** إذا طلق ذو النصاب الذي لا يجوز له تجاوزه واحدة
أو أكثر طلاقا رجعيا لم يجز له التزويج دائما حتى تخرج المطلقة من العدة لأن المطلقة رجعيا بمنزلة الزوجة
فالنكاح الدائم زمن العدة بمنزلة الجمع زائدا على النصاب وكذا لا يجوز له تزويج الأخت أي أخت المطلقة
رجعيا دائما ومتعة وإن كانت المطلقة واحدة لأنه يكون جامعا بين الأختين ولو كان الطلاق بائنا
جاز تزويج الزائدة عن النصاب والأخت لانقطاع العصمة بالبائن وصيرورتها كالأجنبية لكن على كراهية
شديدة لتحرمها بحرمة الزوجية وللنهي عن تزويجها مطلقا في صحيحة زرارة عن الصادق عليه السلام قال إذا
رجعيا أو بائنا
جمع الرجل أربعا فطلق إحداهن فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة المرأة التي طلقت وقال لا يجمع
ماءه في خمس وحمل النهي على الكراهة جمعا **التاسعة** لا تحل الحرة على المطلق ثلاثا يتخللها رجعتان أي
أنواع الطلاق كان إلا بالمحلل وإن كان المطلق عبدا لأن الاعتبار في عدد الطلقات عندنا بالزوجة
ولا تحل الأمة المطلقة اثنتين كذلك إلا بالمحلل ولو كان المطلق حرا للآية والرواية أما المطلقة تسعا
فيه لف ونشر مرتب
للعدة والمراد به أن يطلقها على الشرائط ثم يراجع في العدة ويطأ ثم يطلق في طهر آخر ثم يراجع في العدة و
يطأ ثم يطلق الثالثة فينكحها بعد عدتها زوج آخر ثم يفارقها بعد أن يطأها فيتزوجها الأول بعد العدة
ويفعل كما فعل أولا إلى أن يكمل لها تسعا كذلك ينكحها رجلان بعد الثالثة والسادسة فإنها تحرم أبدا
وإطلاق التسع للعدة مجاز لأن الثالثة من كل ثلاث ليست للعدة فإطلاقه عليها إما إطلاقا للاسم
الأكثر على الأقل أو باعتبار المجاورة وحيث كانت النصوص والفتاوى مطلقة في اعتبار التسع للعدة
في التحريم المؤبد كان أعم من كونها متوالية ومتفرقة فلو اتفق في كل ثلاث واحدة للعدة اعتبر فيه إكمال
التسع كذلك لكن هل يغتفر منها الثالثة من كل ثلاث لاغتفارها لو جامعت الاثنتين للعدة فيكفي
وقوع ست للعدة أو يعتبر إكمال التسع للعدة حقيقة يحتمل الأول لأنه المعتبر عند التوالي ولأن الثالثة
لم يتحقق اعتبار كونها للعدة وإنما استفيد من النص التحريم بالست الواقعة لها فيستصحب الحكم
مع عدم التوالي والثاني لأن اغتفار الثالثة ثبت مع التوالي على خلاف الأصل فإذا لم يحصل اعتبرت
الحقيقة خصوصا مع كون طلقة العدة هي الأولى خاصة فإن علاقة المجاز منتفية عن الثالثة

...بمحرم والحكم بالتحريم بعيد وانما قيد قوله بطلاق آخر بقوله ولم يكن ثالثة احترازا عن القسم الثاني وهو ان يكون العدية من الثلاثية فانه عند ذلك لا يلزم جعل لبس بمحرم محرما ولا الحكم بالتحريم بدون طلاق موقوف على التحليل لانه هذا القسم يكون الطلاق الآخر هو الطلاق الثالث م د

اذ لا مجاورة لها للعدتين ولا اكثرتيها بخلاف ما لو كانت العدتية هي الثانية فان علاقة المجاورة موجودة والثاني اقوى فان كانت العدتية هي الاولى تعلق التحريم بالخامسة والعشرين وان كانت الثانية فبالسادسة والعشرين ويبقى فيه اشكال آخر وهو ان اطلاق العدة لا يتحقق الا بالرجعة بعده والوطي فاذا توقف التحريم على تحقق التسع كذلك لزم تحريمها بعد الدخول في الاخيرة بغير طلاق وهو بعيد ولو توقف على طلاق آخر بعده ولم يكن ثالثا لزم جعل ما ليس بمحرم محرما والحكم بالتحريم بدون طلاق موقوف على التحليل وكلاهما بعيد وليس في المسئلة شيء يعتمد عليه فللتوقف فيما خالف النص مجال هذا كله حكم الحرة اما الامة فقد عرفت انها تحرم بعد كل طلقتين فلا يجتمع لها طلاق تسع للعدة مع نكاح رجلين وهما معتبران في التحريم نصا وفتوى فيحتمل تحريمها بالست لانها قائمة مقام التسع للحرة وينكحها بينها رجلان ويحتمل اعتبار التسع كالحرة استصحابا للحل الى ان يثبت المحرم ولا يقدح نكاح ازيد من رجلين لصدقهما مع الزايد وعلى التقديرين فيحتمل اعتبار العدد كله للعدة اقتصارا في المجاز على المتحقق والاكتفاء في كل اثنين بواحدة للعدة حقيقة وهي الاولى لقيامها مقام الاثنين ولصدق المجاز في اطلاق العدتية على الجميع بعلاقة المجاورة فعلى الاول يعتبر اثنتي عشرة تطليقة اذا وقعت الاولى من كل اثنتين للعدة وعلى التسع فثماني عشرة ويبقى الكلام في الثانية عشرة والثامنة عشرة كما مر وعلى الثاني يكتفي بالست او التسع ويحتمل في الامة عدم تحريمها مؤبدا مطلقا لان ظاهر النص ان مورده الحرة بقرينة نكاح الرجلين مع التسع فيتمسك في الامة باصالة بقاء الحل ولعدم اجتماع الشرطين فيها وللتوقف مجال **العاشرة** تحرم الملاعنة ابدا وسياتي الكلام في تحقيق حكمها وشرايطه وكذا تحرم الصماء والخرساء اذا قذفها زوجها بما يوجب اللعان لولا الآفة بان يرميها بالزنا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة فلو لم يدع المشاهدة حد ولم تحرم ولو اقام بينة بما قذفها به سقط الحد عنه والتحريم كما يسقط اللعان لان ذلك هو مقتضى حكم القذف في ايجاب اللعان وعدمه ولا يسقط الحد بتحريمها عليه بل يجمع بينهما ان ثبت القذف عند الحاكم والا حرمت فيما بينه وبين الله وبقي الحد في ذمته على ما دلت عليه رواية ابي بصير التي هي الاصل في الحكم وان كان المستند الان الاجماع عليه كما ادعاه الشيخ ره ودلت الرواية ايضا على اعتبار الصمم والخرس معا فلو اتصفت باحدهما خاصة فمقتضى الرواية ودليل الاصل عدم التحريم ولكن اكثر الاصحاب عطفوا احد الوصفين على الآخر باو المقتضي للاكتفاء باحدهما والمصنف ره عطف بالواو وهو يدل عليه ايضا ولكن ورد الخرس وحده في روايتين فالاكتفاء به وحده حسن اما الصمم وحده فلا نص عليه بخصوصه يعتد به وفي التحرير استشكل حكم الصماء خاصة بعد ان استقرب التحريم ولو نفى ولدها على وجه يثبت اللعان به لو كان غير موفية ففي ثبوت اللعان وتحريمها

بكالقذف

بكالقذف وجهان من مساواته للقذف في التحريم المؤبد باللعان فيساويه في المعلول الآخر ودعوى الشيخ في الخلاف الاجماع على انه لا لعان للصماء والخرساء ومن عموم الآية المتناول للكل نوجه خروج منه قذفهما بالنص او الاجماع فيبقى الباقي داخلا في عموم الحكم باللعان وتوقف التحريم عليه ولا يلزم من مساواة النفي القذف في حكم مساواته في غيره لان الاسباب متوقفة على النص والاجماع انما نقل على عدم لعانهما مع القذف كما صرح به الشيخ فلا يلحق به غيره والظاهر انه لا فرق هنا مع القذف بين دخوله بها وعدمه عملا بالاطلاق اما نفي الولد فاشتراطه حسن ومتى حرمت قبل الدخول فالاجود ثبوت جميع المهر لثبوته بالعقد فيستصحب وتنصفه في بعض المواد لا يوجب التعدي والحق الصدوق ره في الفقيه بذلك قذف المرأة زوجها الاصم فحكم بتحريمها عليه مؤبدا حملا على قذفه لها وهو مع غرابته قياس لا نقول به **الحادية عشرة** تحرم الكافرة غير الكتابية وهي اليهودية او النصرانية او المجوسية على المسلم اجماعا وتحرم الكتابية عليه دواما لا متعة وملك يمين على اشهر الاقوال والقول الآخر الجواز مطلقا والثالث المنع مطلقا وانما جعلنا المجوسية من اقسام الكتابية مع انها مغايرة لها وان لحقت بها في الحكم لدعواه الاجماع على تحريم نكاح من عداها مع وقوع الخلاف في المجوسية فلولا تغليبه الاسم عليها لدخلت في المجمع على تحريمه ووجه اطلاقه عليها ان لها شبهة كتاب صح بسببه التجوز والمشهور بين المتأخرين ان حكمها حكمها فناسب الاطلاق وانما يمنع من نكاح الكتابية ابتداء لا استدامة لما سياتي من انه لو سلم زوج الكتابية فالنكاح بحاله ولو ارتد احد الزوجين عن الاسلام قبل الدخول بطل النكاح سواء كان الارتداد فطريا ام مليا ويجب على الزوج نصف المهر ان كان الارتداد من الزوج لان الفسخ جاء من جهته فاشبه الطلاق ثم ان كانت التسمية صحيحة فنصف المسمى والا فنصف مهر المثل وقيل يجب جميع المهر لوجوبه بالعقد ولم يثبت تشطيره الا بالطلاق وهو اقوى ولو كان الارتداد منها فلا مهر لها لان الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول ولو كان الارتداد بعده اي بعد الدخول وقف انفساخ النكاح على انقضاء العدة ان كان الارتداد من الزوجة مطلقا او من الزوج من غير فطرة فان رجع المرتد قبل انقضائها ثبت النكاح والا انفسخ ولا يسقط شيء من المهر لاستقراره بالدخول ولو كان ارتداده عن فطرة بانت الزوجة في الحال اذ لا تقبل توبته بل يقتل وتخرج عنه امواله بنفس الارتداد وتبين منه زوجته وتعتد عدة الوفاة ولو اسلم زوج الكتابية دونها فالنكاح بحاله قبل الدخول وبعده دائما ومنقطعا كتابيا كان الزوج ام وثنيا جوزنا نكاحها للمسلم ابتداء ام لا ولو اسلمت دونه بعد الدخول وقف الفسخ على انقضاء العدة وهي عدة الطلاق من حين

اسلامها فان انقضت ولم تسلم تبين انها بانت منه حين اسلامها وان اسلم قبل انقضائها تبين بقاء
النكاح هذا هو المشهور بين الاصحاب وعليه الفتوى وللشيخ رة قول بان النكاح لا ينفسخ بانقضاء
العدة اذا كان الزوج ذميا لكن لا يمكن من الدخول عليها ليلا ولا من الخلوة بها ولا من اخراجها الى دار
الحرب ما دام قائما بشرائط استنادا الى روايات ضعيفة مرسلة او معارضة بما هو اقوى منها وان كان
الاسلام قبل الدخول واسلمت الزوجة بطل العقد ولا مهر لها لان الفرقة جاءت من قبلها وان
اسلم الزوج بقي النكاح كما مر ولو اسلما معا ثبت النكاح لانتفاء المقتضي للفسخ **الثامنة عشر**
لو اسلم احد الزوجين الوثنيين المنسوبين الى عبادة الوثن وهو الصنم وكذا من بحكمهما من الكفار
غير الفرق الثلث وكان الاسلام قبل الدخول بطل النكاح مطلقا لان المسلم ان كان هو الزوج استحال
سواء كان المسلم هو الزوج او الزوجة
بقاؤه على نكاح الكافرة غير الكتابية لتحريمه ابتداء واستدامة وان كان الزوجة فاظهر فيجب النصف
اي نصف المهر باسلام الزوج وعلى ما تقدم فالجميع ويسقط باسلامها لما ذكر وبعده اي بعد
الدخول يقف الفسخ على انقضاء العدة فان انقضت ولم يسلم الاخر تبين انفساخه من حين الاسلام
وان اسلم فيها استمر النكاح وعلى الزوج نفقة العدة مع الدخول ان كانت هي المسلمة وكذا في السابق
ولو كان المسلم هو فلا نفقة لها عن زمن الكفر مطلقا لان المانع منها مع قدرتها على زواله ولو اسلما
سواء اسلمت في العدة او لا
معا فالنكاح بحاله لعدم المقتضي للفسخ والمعتبر في ترتب الاسلام ومعيته باخر كلمة الاسلام لا باولها
ولو كانا صغيرين قد انكحهما الولي فالمعتبر اسلام احد الابوين في اسلام ولده ولا اعتبار بمجلس
الاسلام عندنا ولو اسلم الوثني ومن في حكمه او الكتابي على اكثر من اربع نسوة بالعقد الدائم فاسلمن
او كن كتابيات وان لم يسلمن تخير اربعا منهن وفارق سايرهن ان كان حرا وهن حراير
والا اختار ما عين له سابقا من حرتين وامتين او ثلث حراير وامة والعبد يختار حرتين او اربع
اماء او حرة وامتين ثم تتخير الحرة في فسخ عقد الامة واجازته كما مر ولو شرطنا في نكاح الامة الشرطين
توجه انفساخ نكاحها هنا اذا جامعت حرة لقدرته عليها المنافية لنكاح الامة ولو تعدد ت
الحراير اعتبر رضاهن جمع ما لم يزدن على اربع فيعتبر رضا من يختارهن من النصاب ولا فرق في التخيير
بين من ترتب عقدهن واقترن ولا بين اختيار الاوايل والاواخر ولا بين من دخل بهن وغيرهن
ولو اسلم معه اربع وبقي اربع كتابيات فالاقوى بقاء التخيير **الثالثة عشر** لا يحكم بفسخ نكاح
العبد باباقه وان لم يعد في العدة على الاقوى لاصالة بقاء الزوجية ورواية عمار الساباطي عن
الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل اذن لعبده في تزويج امراة فتزوجها ثم ان العبد ابق فقال ليس

لها على مولاه نفقة وقد بانت عصمتها منه فان اباق العبد طلاق امراته وهو بمنزلة المرتد عن الاسلام
قلت فان رجع الى مواليه ترجع امراته اليه قال ان كانت قد انقضت عدتها ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها
وان لم تتزوج ولم تنقض العدة فهي امراته على النكاح ضعيفة السند فان عمارا وان كان ثقة الا انه فطحي
لا يعتمد على ما ينفرد به مع معارضته بالاقوى على خلاف الشيخ في النهاية حيث عمل بمضمونها وتبعه ابن حمزة الا انه خص
الحكم بكون العبد زوجا لامة غير سيده وقد تزوجها باذن السيدين وللحق المنع مطلقا ووجوب
النفقة على السيد ولا تبين المراة الا بالطلاق **الرابعة عشر** الكفاءة بالفتح والمد وهي تساوي
الزوجين في الاسلام والايمان الا ان يكون المؤمن هو الزوج والزوجة مسلمة من غير الفرق المحكوم بكفرها
مطلقا او كتابية في غير الدائم وقيل يعتبر مع ذلك يسار الزوج بالنفقة قوة او فعلا وقيل يكتفى بالاسلام
والاشهر الاول وكيف فسرت فهي معتبرة في النكاح فلا يجوز للمسلمة مطلقا التزويج بالكافر وهو موضع وفاق
ولا يجوز للناصب التزوج بالمؤمنة لان الناصب شر من اليهودي والنصراني على ما روي في اخبار اهل البيت
عليهم السلم وكذا العكس سواء الدائم والمتعة ويجوز للمسلم التزويج متعة او استدامة النكاح على تقدير
اسلامه كما مر بالكافرة الكتابية ومنها المجوسية وكان عليه ان يقيدها ولعله اكتفى بالتشبيه بما مر وهل
يجوز للمؤمنة التزويج بالمخالف من اي فرق الاسلام كان ولو من الشيعة غير الامامية قولان احدهما
وعليه المعظم المنع لقوله صلى الله عليه واله المؤمنون بعضهم اكفاء بعض دل بمفهومه على ان غير المؤمن لا يكون
كفوا للمؤمنة وقوله صلى الله عليه واله اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه ان لا تفعلوه تكن فتنة في الارض
وفساد كبير والمؤمن لا يرضى دين غيره وقول الصادق عليه السلم ان العارفة لا توضع الا عند عارف وفي معناها
اخبار كثيرة واصحها الدالة على المنع لو صح سندها وفي بعضها تعليل ذلك بان المراة تاخذ من ادب زوجها
ويقهرها على دينه والثاني الجواز على كراهية اختاره المفيد والمحقق ابن سعيد اما لان الايمان هو الاسلام
او يضعف الدليل الدال على اشتراط الايمان فان الاخبار بين مرسل وضعيف ومجهول ولا شك ان الاحتياط
المطلوب في النكاح المترتب عليه مهام الدين مع التظافر الاخبار بالنهي وذهاب المعظم اليه حتى ادعى بعضهم الاجماع
عليه يرجح القول الاول واقتصار المصنف على حكاية القولين مشعر بتنبيهه عليه اما العكس فجائز قطعا
لان المراة تاخذ من دين بعلها فيقودها الى الايمان والاذن فيه من الاخبار كثير **الخامسة عشر** ليس
التمكن من النفقة قوة او فعلا شرطا في صحة العقد لقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم
وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله وللخبرين السابقين ثم ان كانت عالمة بفقره لزم العقد
والا ففي تسلطها على الفسخ اذا علمت قولان ماخذهما لزوم الضرر ببقائها معه كذلك والنفي بالاية والرواية

وان النكاح عقد لازم والاصل البقاء ولقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وهو عام وهو الاجود والوجهان آتيان فيما اذا تجدد عجزه وقيل هو شرط في صحة النكاح كالاسلام وان الكفو مركبة منهما او منها ومن الايمان والاقوى عدم شرطيته مطلقا نعم هو شرط في وجوب الاجابة منها او من وليها لان الصبر على الفقر ضرر عظيم في الجملة فينبغي جبره بعدم وجوب اجابته وان اجابت او جمع تمام خلقه وكمال دينه كما امر به النبي صلى الله عليه وآله في النكاح جويبر وغيره ومع حفظ المال مع تمام الدين ليس بمحط نظر ذوي الهمم العوالي **السادس عشر** يكره تزويج الفاسق خصوصا شارب الخمر قال الصادق عليه السلام من زوج كريمته من شارب الخمر فقد قطع رحمها وذهب بعض العامة الى عدم جواز تزويج الفاسق مطلقا الا بمثله لقوله تعالى افمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون **السابع عشر** لا يجوز التعريض بالعقد لذات البعل اتفاقا ولما فيه من الفساد ولا للمعتدة رجعية لانها في حكم المزوجة والمراد بالتعريض الاتيان بلفظ يحتمل الرغبة في النكاح وغيرها مع ظهور ارادتها مثل رب راغب فيك وحريص عليك او اني راغب فيك او انت علي كريمة او عزيزة او ان الله لسائق اليك خيرا او رزقا ونحو ذلك واذا حرم التعريض لها فالتصريح اولى ويجوز في المعتدة باينا كالمختلعة التعريض من الزوج وان لم تحل له في الحال وغيره والتصريح منه وهو الاتيان بلفظ لا يحتمل غير ارادة النكاح ان حلت في الحال بان تكون على طلقة او طلقتين و ان توقف الحل على رجوعها في البذل ويحرم التصريح منه ان توقف حلها له على المحلل وكذا يحرم التصريح ~~منه ان توقف حلها له على المحلل وكذا يحرم التصريح~~ في العدة من غيره مطلقا سواء توقف حلها للزوج على محلل ام لا وكذا منه بعد العدة ويحرم التعريض للمطلقة تسعا للعدة من الزوج لامتناع نكاحه لها ومثلها الملاعنة ونحوها من المحرمات على التأبيد ويجوز التعريض لها من غيره كغيرها من المطلقات باينا واعلم ان الاجابة تابعة للخطبة في الجواز والتحريم ولو فعل المحرم تصريحا او تعريضا لم تحرم بذلك فيجوز له بعد انقضاء العدة تزويجها كما لو نظر اليها في وقت تحريمه ثم اراد نكاحها **الثامن عشر** تحرم الخطبة بعد اجابة الغير منها او من وكيلها او وليها لقوله صلى الله عليه وآله لا يخطب احدكم على خطبة اخيه فان النهي ظ في التحريم ولما فيه من ايذاء المؤمن واثارة الشحناء المحرم فيحرم ما كان وسيلة اليه ولو لم تحرم لجاء ولو انتفى الامران فظاهر الحديث التحريم ايضا لكن لم نقف على قائل به ولو خالف فخطب وعقد صح وان فعل محرما اذ لا منافاة بين تحريم الخطبة وصحة العقد وقيل تكره الخطبة بعد اجابة الغير من غير تحريم لاصالة الاباحة وعدم صراحة دلالة الاجابة رجحة ولعدم ثبوت الحديث كحديث النهي عن الدخول في سومه وهذا اقوى وان كان الاجتناب طريق الاحتياط هذا كله في الخاطب المسلم لها قطعا للاصل وعدم دخوله

في النهي

في النهي لقوله صلى الله عليه وآله على خطبة اخيه **التاسع عشر** يكره العقد على القابلة المربية للنهي في عدة اخبار المحمول على الكراهة جمعا بينها وبين ما دل صريحا على الحل وقيل يحرم عملا بظاهر النهي ولو قبلت ولم تربيا او بالعكس لم تحرم ولم يكره قطعا والمعتبر في التربية مسماها عملا بالاطلاق وكذا يكره العقد على بنتها لانها بمنزلة اختها كما ان القابلة بمنزلة امه لورودهما معا في بعض الاخبار وكان عليه ان يذكرها الا انه لا قائل هنا بالمنع وكذا يكره ان يتزوج ابنه بنت زوجته المولودة بعد مفارقته لانها وكانت ابنته امه كان للنهي عنه عن الباقر عليه السلام معللا بان اباه لها بمنزلة الاب وكذا يكره تزويج ابنته لابنها كذلك والرواية شاملة لها الا ان فرضها المص كذلك كان اشمل اما المولودة قبل تزويجه فلا كراهة لعدم النهي وانتفاء العلة وان يتزوج بضرة الام مع غير الاب لمفارقتها الزوج لرواية زرارة عن الباقر عليه السلام قال ما احب للرجل المسلم ان يتزوج ضرة كانت لامه مع غير ابيه وهو شامل لما اذا كانت تزوج ذلك الغير قبل ابيه او بعده **العشرون** نكاح الشغار بالكسر وقيل بالفتح ايضا باطل اجماعا وهو ان يزوج كل من الوليين الاخر على ان يكون بضع كل واحدة مهرا للاخرى وهو نكاح كان في الجاهلية ماخوذ من الشغر وهو رفع احدى الرجلين اما لان النكاح يفضي الى ذلك ومنه قولهم اشغر فجذا ولانه يتضمن رفع المهر او من قبيل شغر البلد اذا خلا من القاضي والسلطان لخلوه من المهر والاصل في تحريمه ما روي من النهي عنه عن النبي صلى الله عليه وآله ولو خلا المهر من احد الجانبين بطل خاصة ولو شرط كل منهما تزويج الاخرى بمهر معلوم صح العقدان وبطل المسمى لانه شرط معه تزويج وهو غير لازم والنكاح لا يقبل الخيار فيثبت مهر المثل وكذا لو زوجه بمهر وشرط ان يزوجه ولم يذكر مهرا **الفصل الرابع** في نكاح المتعة وهو النكاح المنقطع ولا خلاف بين الامامية في شرعيته مستمرا الى الان او لا خلاف بين المسلمين قاطبة في اصل شرعيته وان اختلفوا بعد ذلك في نسخه والقران الكريم مصرح بها في قوله تعالى فما استمتعتم به منهن فاتوهن اجورهن اتفق جمهور المفسرين على ان المراد به نكاح المتعة واجمع اهل البيت عليهم السلام على ذلك وروي عن جماعة من الصحابة منهم ابي بن كعب وابن عباس وابن مسعود رضي الله عنهم انهم قرؤا فما استمتعتم به منهن الى اجل مسمى ودعوى نسخه اي نسخ جوازه من الجمهور لم تثبت لتناقض رواياتهم بنسخه فانهم رووا عن علي عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن متعة النساء يوم خيبر ورووا عن الربيع بن سبرة عن ابيه انه قال شكونا العزبة في حجة الوداع فقال استمتعوا من هذه النساء فتزوجت امراة ثم غدوت على رسول الله صلى الله عليه وآله وهو قائم بين الركن والباب وهو يقول اني كنت قد اذنت لكم في الاستمتاع الا وان الله قد حرمها الى يوم القيمة ومن المعلوم من مذهب علي عليه السلام واولاده حلها وانكار تحريمها

بالغاية فالرواية عن علي عليه السلم بخلافه باطلة ثم اللازم من الروايتين ان تكون قد نسخت مرتين
لان اباحتها في حجة الوداع او لا ناسخة لتحريمها يوم خيبر ولا قايل به مع ذلك فيتوجه الى خبر
سبرة الطعن في سنده واختلاف الفاظه ومعارضته لغيره ورووا عن جماعة من الصحابة منهم جابر
بن عبد الله وعبد الله بن عباس وابن مسعود وسلمة بن الاكوع وعمران حصين وانس بن مالك انها لم تنسخ و
في صحيح مسلم باسناده الى عطاء قال قدم جابر بن عبد الله معتمرا فجئناه في منزله فسئله القوم عن اشياء
ثم ذكروا المتعة فقال نعم استمتعنا على عهد رسول الله صلى الله عليه واله وابي بكر وعمر وهو صريح في بقاء شرعيتها بعد
موت النبي صلى الله عليه واله من غير نسخ وتحريم بعض الصحابة وهو عمر اياه تشريع من عنده مردود عليه لانه
ان كان بطريق الاجتهاد فهو باطل في مقابلة النص اجماعا وان كان بطريق الرواية فكيف خفي ذلك على
الصحابة اجمع في بقية زمن النبي صلى الله عليه واله وجميع خلافة ابي بكر وبعض خلافة المحرم ثم يدل على ان
تحريمه من عنده لا بطريق الرواية قوله في الرواية المشهورة عنه بين الفريقين متعتان كانتا على عهد رسول الله
صلى الله عليه واله حلالا انا انهى عنهما واعاقب عليهما ولو كان النبي صلى الله عليه واله قد نهى عنهما في وقت من الاوقات
لكان اسناده اليه صلى الله عليه واله اولى وادخل في الزجر وروى شعبة عن الحكم بن عتيبة وهو من اكابرهم
قال سئلته عن هذه الاية فما استمتعتم به منهن امنسوخة هي قال لا ثم قال الحكم قال علي بن ابي طالب
عليه السلم لولا ان عمر نهى عن المتعة ما زنى الا شقي وفي صحيح الترمذي ان رجلا من اهل الشام سئل
ابن عمر عن متعة النساء فقال هي حلال فقال ان اباك قد نهى عنها فقال ابن عمر ارايت ان كان ابي
نهى عنها وصنعها رسول الله صلى الله عليه واله انترك السنة ونتبع قول ابي واما الاخبار بشرعيتها من طريق
اهل البيت عليهم السلم فبالغة او كادت ان تبلغ حد التواتر لكثرتها حتى انه مع كثرة اختلاف اخبارنا الذي
اكثره بسبب التقية وكثرة مخالفينا فيه لم يوجد خبر واحد منها يدل على منعه وذلك عجيب وايجابه كالدايم
باحد الالفاظ الثلثة ولا اشكال هنا في متعتك وقبوله كذلك ويزيد هنا ذكر الاجل المضبوط المحروس
عن الزيادة والنقصان وذكر المهر المضبوط كذلك بالكيل او الوزن او العدد مع المشاهدة او الوصف الرافع
للجهالة ولو اخل به بطل العقد بخلاف الدايم وحكمه كالدايم في جميع ما سلف من الاحكام شرطا وولاية
وتحريما بنوعيه الا ما استثني من ان المتعة لا تنحصر في عدد وانها تصح بالكتابية ابتدا ولا تقدير في
المهر قلة ولا كثرة بل ما تراضيا عليه مما يتمول ولو بكف من بر وقدره الصدوق بدرهم وكذا لا تقدير
في الاجل قلة وكثرة وشذ قول بعض الاصحاب بتقديره قلة بما بين طلوع الشمس والزوال ولو وهبها
المدة قبل الدخول فعليه نصف المسمى كما لو طلق في الدايم قبله وفي الحاق هبة بعض المدة قبله بالجميع

نظر والاصل يقتضي عدم السقوط ولو كانت الهبة بعد الدخول للجميع او البعض لم يسقط منه
شيء قطعا لاستقراره بالدخول والظاهر ان هذه الهبة اسقاط بمنزلة الابراء فلا يفتقر الى القبول ولو
اخلت بشيء من المدة اختيارا قبل الدخول او بعده قاصها من المهر بنسبة ما اخلت به من المدة بان
يبسط المهر على جميع المدة ويسقط منه بحسابه حتى لو اخلت بها اجمع سقط عنه المهر ولو كان المنع
لعذر كالحيض والمرض والخوف من ظالم لم يسقط باعتباره شيء ويحتمل ضعيفا السقوط بالنسبة كالاختياري
نظرا الى انه في مقابلة الاستمتاع بقرينة المنع الاختياري وهو مشترك بين الاختياري والاضطراري
وضعفه ظاهر وفي رواية عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلم ما يدل على الحكمين واطلاق المقاصة على ذلك
الوجه مجاز لان مجرد اخلالها بالمدة يوجب سقوط مقابلها من العوض الاخر ومثل هذا لا يعد
مقاصة ولو ماتت في اثناء المدة او قبل الدخول فاولى بعدم سقوط شيء كالدايم ولو اخل بالاجل
في متن العقد انقلب دايما او بطل على خلاف في ذلك منشاه من صلاحية اصل العقد لكل منهما وانما
يتمحض للمتعة بذكر الاجل وللدوام بعدمه فاذا انتفى الاول ثبت الثاني لان الاصل في العقد الصحة
وموثقة ابن بكير عن الصادق عليه السلم قال ان سمي الاجل فهو متعة وان لم يسم الاجل فهو نكاح باق
وعلى هذا عمل الشيخ والاكثر ومنهم المص في شرح الارشاد ومن ان المتعة شرطها الاجل اجماعا والمشروط عدم
عند عدم شرطه ولصحيحة زرارة عنه عليه السلم لا يكون متعة الا بامرين باجل مسمى واجر مسمى وان الدوام
لم يقصد والعقود تابعة للقصود وصلاحية الايجاب لهما لا يوجب حمل المشترك على احد معنييه
مع ارادة المعنى الاخر المباين له وهذا هو الاقوى والرواية ليس فيها تصريح بانه اذا اراد المتعة و
اخل بالاجل بل مضمونها ان النكاح مع الاجل متعة وبدونه دايم ولا نزاع فيه واما القول بان العقد
ان وقع بلفظ التزويج او النكاح انقلب دايما او بلفظ التمتع بطل او بان ترك الاجل ان كان جهلا
منهما او من احدهما او نسيانا كذلك بطل وان كان عمدا انقلب دايما فقد ظهر ضعفه مما ذكرناه فالقول
بالبطلان مطلقا مع قصد التمتع الذي هو موضع النزاع اوجه ولو تبين فساد العقد اما بظهور
زوج او عدة او كونها محرمة عليه جمعا او عينا وغير ذلك من المفسدات فمهر المثل مع الدخول وجهلها
حالة الوطي لانه وطي محترم فلا بد له من عوض وقد بطل المسمى فيثبت مهر مثلها في المتعة المخصوصة
وقيل تاخذ ما قبضته ولا يسلم الباقي استنادا الى رواية حملها على كون المقبوض بقدر مهر المثل
اولى من اطلاقها المخالف للاصل وقبل الدخول لا شيء لها لبطلان العقد المقتضي لبطلان المسمى فان
كانت قد قبضته استعادته وان تلف في يدها ضمنته مطلقا وكذا لو دخل وهي عالمة بالفساد لانها

لأنها بغي ولا مهر لبغي ويجوز العزل عنها وإن لم يشترط ذلك في متن العقد وهو هنا موضع وفاق
وهو منصوص بخصوصه ولأن الغرض الأصلي منه الاستمتاع دون النسل بخلاف الدوام ولكن يلحق به
الولد على تقدير ولادتها بعد وطيه بحيث يمكن كونه منه وإن عزل لأنها فراش والولد للفراش وهو
مروي أيضا لكن لو نفاه انتفى ظاهرا بغير لعان بخلاف ولد الدوام ويجوز اشتراط السائغ في العقد
كاشتراط الإتيان ليلا أو نهارا لأنه شرط لا ينافي مقتضى العقد لجواز تعلق الغرض بالاستمتاع في وقت
دون آخر إما طلبا للاستبداد أو توفيرا لما سواه على غيره من المطالب وشرط إتيانها مرة أو مرارا مضبوطة
في الزمان المعين لما ذكر ولو لم يعين الوقت بل أطلق المرة والمرات بطل للجهالة ولا يقع بها طلاق
بل تبين بانقضاء المدة أو بهبته أياها وفي رواية محمد بن إسماعيل عن الرضا عليه السلام قلت وتبين بغير
طلاق قال نعم ولا إيلاء على أصح القولين لقوله تعالى في قصة الإيلاء وإن عزموا الطلاق وليس في المتعة
طلاق ولأن من لوازم الإيلاء المطالبة بالوطي وهو منتف في المتعة وبانتفاء اللازم ينتفي الملزوم
والمرتضى يمنع قوله بوقوعه بها لعموم لفظ النساء ودفع بقوله تعالى وإن عزموا الطلاق فإن عود
الضمير إلى بعض العام يخصصه ولا لعان إلا في القذف بالزنا على قول المرتضى والمفيد رحمهما الله
استنادا إلى أنها زوجة فيقع بها اللعان لعموم قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم فإن الجمع المضاف
يعم وأجيب بأنه مخصوص بالسنة لصحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلام لا يلاعن الحر الأمة ولا الذمية
ولا التي يتمتع بها ومثله رواية علي بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام ولا قائل بالفرق بين الحر والعبد فالقول
بعدمه مطلقا قوي وأما لعانها لنفي الولد فمنفي إجماعا ولانتفائه بدونه ولا توارث بينهما
إلا مع شرطه في العقد فيثبت على حسب ما يشترطانه أما انتفاؤه بدون الشرط فللأصل ولأن الإرث
حكم شرعي فيتوقف ثبوته على توظيف الشارع ولم يثبت هنا بل الثابت خلافه كقول الصادق عليه السلام
من حدودها يعني المتعة لا ترثك ولا ترثها وأما ثبوته معه فلعموم المؤمنون عند شروطهم وقول
الصادق عليه السلام في صحيحة محمد بن مسلم إن اشترطا الميراث فهما على شرطهما وقول الرضا عليه السلام في حسنة
البزنطي إن اشترطت الميراث كان وإن لم يشترط لم يكن وفي المسألة أقوال أخر مأخذها أخبار وطلاق
لا تنافي هذه أحدها التوارث مطلقا وثانيها عدمه مطلقا وثالثها ثبوته مع عدم شرط عدمه
والأظهر مختار المصنف ثم إن شرطاه لهما فعلى ما شرطاه أو لأحدهما خاصة احتمل كونه كذلك عملا بالشرط
وبطلانه لمخالفته مقتضاه لأن الزوجية إن اقتضت الإرث وانتفت موانعه ثبت من الجانبين وإلا
منهما ويقع بها الظهار على أصح القولين لعموم الآية فإن المستمتع بها زوجة ولم يخص بخلاف ما سبق

وذهب جماعة إلى العدم ووقوعه بها لقول الصادق عليه السلام الظهار مثل الطلاق والمتبادر من المماثلة أن يكون
في جميع الأحوال ولأن المظاهر يلزم بالفئة أو الطلاق وهو هنا متعذر والإلزام بالفئة وحدها
بعيد وهبة المدة بدل الطلاق قياس بعيد ويضعف بضعف الرواية وإرسالها والمماثلة لا يقتضي العموم
والإلزام بأحد الأمرين جاز أن يختص بالدائم ويكون أثر الظهار هنا وجوب اعتزالها كالمملوكة
وعدتها مع الدخول إذا انقضت مدتها أو وهبها حيضتان إن كانت ممن تحيض لرواية محمد
بن الفضيل عن أبي الحسن الماضي عليه السلام قال طلاق الأمة تطليقتان وعدتها حيضتان وروى زرارة
في الصحيح عن الباقر عليه السلام أن على المتعة ما على الأمة وقيل عدتها قرءان وهما طهران لحسنة زرارة عن
الباقر عليه السلام إن كان حر تحته أمة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرءان مضافة إلى صحيحة زرارة والأول
أحوط وعليه لو انقضت أيامها أو وهبها في أثناء الحيض لم يحتسب ما بقي منه لأن الحيضة لا تصدق على
بعضها وإن احتسب ما بقي من الطهر طهرا ولو استرابت بأن لم تحض وهي في سن من تحيض فخمسة وأربعون
يوما وهو موضع وفاق ولا فرق فيهما بين الحرة والأمة وتعتد من الوفاة بشهرين وخمسة أيام إن كانت
إن كانت أمة وبضعفها إن كانت حرة ومستند ذلك الأخبار الكثيرة الدالة على أن عدة الأمة من وفاة
زوجها شهران وخمسة أيام والحرة ضعفها من غير فرق بين الدوام والمتعة وتزيد الأمة هنا بخصوصها
مرسلة علي بن أبي شعبة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج امرأة متعة ثم مات عنها ما عدتها
قال خمسة وستون يوما بحملها على الأمة جمعا وقيل إن عدتها أربعة أشهر وعشر مطلقا لصحيحة
زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته ما عدة المتعة إذا مات عنها قال أربعة أشهر وعشرا ثم قال يا زرارة
كل النكاح إذا مات الزوج فعلى المرأة حرة كانت أو أمة وعلى أي وجه كان النكاح منه متعة أو تزويجا أو
ملك يمين فالعدة أربعة أشهر وعشرا وصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المرأة
يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة فقال تعتد أربعة أشهر وعشرة أيام ويشكل بأن هذه
مطلقة فيمكن حملها على الحرة جمعا وصحيحة زرارة تضمنت أن عدة الأمة في الدوام كالحرة ولا قائل
به ومع ذلك معارضة بمطلق الأخبار الكثيرة الدالة على أن عدة الأمة في الوفاة على نصف الحرة وبأن
كونها على النصف في الدوام يقتضي أولويته في المتعة لأن عدتها أضعف في كثير من أفرادها ونكاحها أضعف
فلا يناسبها أن تكون أقوى وهذه مخالفة أخرى في صحيحة زرارة للأصول وإن كان العمل بها أحوط
ولو كانت حاملا فبأبعد الأجلين من أربعة أشهر وعشرة أو شهرين وخمسة ومن وضع الحمل فيهما أي في الحرة
والأمة أما إذا كانت الأشهر أبعد فظاهر للتحديد بها في الآية والرواية وأما إذا كان الوضع أبعد فلامتناع

الخروج من العدة مع بقاء الحمل **الفصل الخامس** في نكاح الإماء بكسر الهمزة مع المد جمع أمة بفتحها

لا يجوز للعبد ولا للأمة أن يعقدا لأنفسهما نكاحا إلا بإذن المولى لأنهما ملك له فلا يتصرفان في ملكه بغير إذنه لقبحه أو إجازته لعقدهما الواقع بغير إذنه على أشهر القولين لحسنة زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن مملوك تزوج بغير إذن سيده قال ذاك إلى السيد إن شاء أجاز وإن شاء فرق بينهما وعلى هذا فتكون الإجازة كاشفة عن صحته من حين إيقاعه كغيره من العقود الفضولية وقيل بل تكون كالعقد المستأنف وقيل يقع باطلا إما بناء على بطلان العقد الفضولي مطلقا أو بطلان نكاح الفضولي أو بطلان هذا بخصوصه نظرا إلى أنه منهي عنه لقبح التصرف في ملك الغير فيكون فاسدا أو لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أيما مملوك تزوج بغير إذن مولاه فنكاحه باطل وكلية الكبرى والسند ممنوعان وقيل يختص الإجازة بعقد العبد دون الأمة عملا بظاهر النص السابق فيرجع في غيره إلى النهي المفيد للبطلان وكلاهما ممنوعان فإن المملوك يصلح لهما والنهي لا يقتضيه هنا وحيث يأذن المولى أو يجيز عقد العبد فالمهر ونفقة الزوجة عليه سواء في ذلك كسب العبد وغيره من سائر أمواله على أصح الأقوال عملا بإطلاقه وإذا كانا أي الأبوان رقا فالولد رق لأنه فرعهما وتابع لهما ويملكه المولى إن اتحد وإن كان كل منهما لمالك يملكه الموليان إن أذنا لهما في النكاح أو لم يأذن أحدهما أي كل واحد منهما لأنه نماء ملكهما فلا مزية لأحدهما على الآخر والنسب لاحق بهما بخلاف باقي الحيوانات فإن النسب غير معتبر والنمو والتبعية فيه لاحق بالأم خاصة والنص دال عليه أيضا والفرق به واضح ولو أذن أحدهما خاصة فالولد لمن لم يأذن سواء كان مولى الأب أم مولى الأم وعلل مع النص بأن الآذن قد أقدم على فوات الولد منه فإنه قد يتزوج من ليس برق فينعقد الولد حرا بخلاف من لم يأذن فيكون الولد له خاصة ويشكل الفرق فيما لو انحصر إذن الآذن في وطء المملوكة فإنه لم يضيع الولد ح ويشكل الحكم فيما لو اشترك أحدهما بين اثنين فأذن مولى المختص وأحد المشتركين دون الآخر أو تعدد مولى كل منهما فإنه خارج عن موضع النص والفتوى فيحتمل كونه كذلك فيختص الولد بمن لم يأذن اتحد أم تعدد واشتراكه بين الجميع على الأصل حيث لا نص ولو شرط أحد الموليين انفراده بالولد أو بأكثره صح الشرط لعموم المؤمنون عند شروطهم ولأنه شرط لا ينافي النكاح ولو كان أحد الزوجين حرا فالولد حر للأخبار الكثيرة الدالة عليه سواء في ذلك الأب والأم ولأنه نماء الحر في الجملة وحق الحرية مقدم لأنها أقوى ولهذا بني العتق على التغليب والسراية وقول ابن الجنيد بأنه لسيد المملوك منهما إلا مع اشتراط حريته تغليبا لحق الآدمي على حق الله ضعيف ولو شرط مولى الرق منهما رقيته جاز وصار رقا على قول

مشهور

مشهور بين الأصحاب ضعيف المأخذ لأنه رواية مقطوعة دلت على أن ولد الحر من مملوكة مملوك حملوها على ما إذا اشترط المولى الرقية ومثل هذه الرواية لا تصلح مؤسسة لهذا الحكم المخالف للأصل فإن الولد إذا كان مع الإطلاق ينعقد حرا فلا تأثير في قبيته للشرط لأنه ليس ملكا للأب حتى يؤثر شرطه كما لا يصح اشتراط رقية من ولد حرا سيما مع ورود الأخبار الكثيرة بحريته من أحد أبويه حر وفي بعضها لا يملك لحريته على تقدير اشتراط رقيته في العقد والتحليل وقلنا بعدم صحة الشرط هل يحكم بفساد العقد لعدم وقوع التراضي بدون الشرط الفاسد كما في غيره من العقود المشتملة على شرط فاسد أم يصح ويبطل الشرط خاصة يحتمل الأول لأن العقد يتبع القصد ولم يحصل إلا بالشرط والشرط لم يحصل والثاني لأن عقد النكاح كثيرا ما يصح بدون الشرط الفاسد وإن لم يصح غيره من العقود وفي الأول قوة وصحته في بعض الموارد لدليل خارج لا يقتضي عمومه في جميع موارده وأما بعدم الصحة لو كان تحليلا لأنه متردد بين العقد والإذن كما سيأتي ولا يلزم من ثبوت الحكم في العقد ثبوته في الإذن المجرد بل يبقى على الأصل وعلى هذا لو دخل مع فساد الشرط وحكمنا بفساد العقد كان زانيا مع علمه بالفساد وانعقد الولد رقا كنظائره ثم لو جهل الفساد كان حرا للشبهة وإن قلنا بصحته لزم بالشرط ولم يسقط بالإسقاط بعد العقد لأن ذلك مقتضى الوفاء به مع احتماله تغليبا للحرية وكالوا سقط حق التحجير ونحوه ويستحب إذا زوج عبده أمته أن يعطيها شيئا من ماله فيكون بصورة المهر جبرا لقلبها ورفعا لمنزلة العبد عندها و لصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الرجل كيف ينكح عبده أمته قال يجزيه أن يقول قد أنكحتك فلانة ويعطيها شيئا من قبله أو من قبل مولاه ولا بد من طعام أو درهم أو نحو ذلك وقيل بوجوب الإعطاء عملا بظاهر الأمر ولئلا يلزم خلو النكاح عن المهر في العقد والدخول معا ويضعف بأن المهر يستحقه المولى إذ هو عوض البضع المملوك له ولا يعقل استحقاقه شيئا على نفسه وإنكار النفع من العبد كما تضمنته الرواية لأن ما بيده ملك للمولى أما الاستحباب فلا حرج فيه لما ذكرناه لم يخرج عن ملكه ويكفي فيه كونه إباحة بعض ماله للأمة تنتفع به بإذنه والفرق بين النفقة اللازمة للمولى والمهر أنه في مقابلة شيء هو ملك المولى بخلافها فإنها مجرد نفع ودفع ضرورة لا معاوضة واعلم أنه يكفي في نكاح عبده لأمته مجرد اللفظ الدال على الإذن فيه كما يظهر من الرواية ولا يشترط قبول العبد ولا المولى لفظا ولا يقدح تسميته فيها نكاحا وهو متوقف على العقد وإيجابه إعطاء شيء وهو ينافي الإباحة لأن قوله يجزيه ظاهر في الاكتفاء بالإيجاب والإعطاء على وجه الاستحباب لأن رفعه

بيد المولى والنكاح الحقيقي ليس كك ولأن العبد ليس له اهلية الملك فلا وجه لقبوله والمولى بيده
الايجاب في الجهتان مملكة فلا ثمرة لتعليقه ملكا بملك نعم يعتبر رضاه بالفعل وهو يحصل بالاباحة
الحاصلة بالايجاب المدلول عليه بالرواية وقيل يعتبر القبول من العبد اما لانه عقد او لأن الاباحة
منحصرة في العقد او التمليك وكلاهما يتوقف على القبول وربما قيل يعتبر قبول المولى لأنه الولي كما
يعتبر منه الايجاب يجوز تزويج الأمة بين شريكين لأجنبي باتفاقهما لانحصار الحق فيهما واتحاد
سبب الحل ولو عقد لاحدهما وحللها الآخر لم يصح لتبعض البضع مع احتمال الجواز لو جعلنا التحليل
عقدا ثم ان اتحد العقد منهما فلا اشكال في الصحة وان اوقع كل منهما عقدا على المجموع صح ايضا
وان اوقعه على ملكه لم يصح ولا يجوز تزويجها لأحدهما لاستلزامه تبعض البضع من حيث استباحته
بالملك والعقد والبضع لا يتبعض ولأن الحل منحصر في الأزواج وملك الأيمان والمستباح بهما
خارج عن القسمة لأن التفصيل يقطع الاشتراك وورد ان الحكم بين منع الخلو ومنع الجمع يوجب الشك
في الاباحة فيرجع الى اصل المنع ولو حلل احدهما لصاحبه حصته فالوجه الجواز لأن الاباحة بمنزلة الملك
لأنها تمليك للمنفعة فيكون حل جميعها بالملك لرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم في جارية بين رجلين
دبراها جميعا ثم احل احدهما فرجها لصاحبه قال هو له حلال وقيل بالمنع ايضا بناء على تبعض السبب
حيث ان بعضها مستباح بالملك والبعض بالتحليل وهو مغاير للملك الرقبة في الجملة او لانه عقد
او اباحة والكل مغاير للملك كمغايرة الاباحة بالعقد لها بالملك مع اشتراكهما في اصل الاباحة
والرواية ضعيفة السند واما تعليل الجواز بانها قبل التحليل محرمة وانما حلت به فالسبب واحد
ففيه انه يكون تمام السبب لا السبب التام في الاباحة فان التحليل يختص بحصة الشريك لا بالجميع
وتحقق السبب عند تمام السبب لا يوجب كون الجزء الأخير منه سببا تاما ولو اعتقت المملوكة التي
تزوجها مولاها قبل العتق فلها الفسخ لخبر بريرة وغيره عتق عايشة ولما فيه حدوث الكمال وزوال الاجبار
ولا فرق بين حدوث العتق قبل الدخول وبعده والفسخ على الفور اقتصارا في فسخ العقد اللازم
على موضع اليقين والضرورة تندفع به وتعذر مع جهلها بالعتق وفورية الخيار واصله على الأقوى
ولو كانت الأمة تحت حر لعموم صحيحة الكناني عن الصادق عليه السلم ايما امرأة اعتقت فامرها بيدها
ان شاءت اقامت وان شاءت فارقته وغيرها وقيل يختص الخيار بزوجة العبد لما روي من ان بريرة كانت
تحت عبد وهو مغيث ولا دلالة فيه على التخصيص لو تم بخلاف العبد فانه لا خيار له بالعتق للاصل
ولا للمجبار كاله يكون الطلاق بيده وكذا لا خيار لسيده ولا لزوجته حرة كانت ام امة للاصل

جعل عتق امته صداقها فيقول تزوجتك واعتقتك وجعلت مهرك عتقك ويقدم في اللفظ
ما شاء من العتق والتزويج لأن الصيغة اجمع جملة واحدة لا تتم الا باخرها فلا فرق بين المتقدم
منها والمتأخر وقيل يتعين تقديم العتق لأن تزويج المولى امته باطل وبضعف بانه وبانه يستلزم
عدم جواز جعل العتق مهرا لانه لو حكم بوقوعه باول الصيغة امتنع اعتباره في التزويج المتعقب وقيل
بل يقدم التزويج لئلا تعتق فلا يصلح لجعل عتقها مهرا ولأنها تملك امرها فلا يصح تزويجها بدون
رضاها ولرواية علي بن جعفر عن اخيه عليه السلم قال سألته عن رجل قال لأمته اعتقتك وجعلت مهرك
عتقك فقال عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا
ونحوه روي عن الرضا عليه السلم وفيه نظر لما ذكر ولأن المانع في الخبر عدم التصريح بلفظ التزويج لا تقدم
العتق وهو غير المتنازع والحق انها صيغة واحدة لا يترتب شيء من مقتضاها الا بتمامها فيقع مدلولها
وهو العتق وكونه مهرا وكونه زوجة ويجب قبولها على قول لاشتمال الصيغة على عقد النكاح وهو مركب
شرعا من الايجاب والقبول ولا يمنع منه كونها حال الصيغة رقيقة لأنها بمنزلة الحرة حيث تصير حرة بتمام
فرقتها غير مستقرة ولولا ذلك امتنع تزويجها ووجه عدم الوجوب ان مستند شرعية هذه الصيغة هو
النقل المستفيض عن النبي والائمة عليهم السلم وليس في شيء منه ما يدل على اعتبار القبول ولو وقع لنقل
لأنه مما تعم به البلوى وان حل الوطي مملوك له فهو بمنزلة التزويج فاذا اعتقها على هذا الوجه كان
في معنى استثناء بقاء الحل من مقتضيات العتق ولأن القبول انما يعتبر من الزوج لا من المرأة وانما وظيفتها
الايجاب ولم يقع منها وبذلك يظهر ان عدم اعتبار قبولها اقوى وان كان القول به احوط ويظهر ايضا جواب
ما قيل انه كيف يتزوج جاريته وكيف يتحقق الايجاب والقبول وهي مملوكة وما قيل من ان المهر يجب ان يكون
متحققا قبل العقد ومع تقديم التزويج لا يكون متحققا وانه يلوح منه الدور فان العقد لا يتحقق
الا بالمهر الذي هو العتق والعتق لا يتحقق الا بعد العقد مندفع بمنع اعتبار تقدمه بل يكفي مقارنته
للعقد وهو هنا كذلك ويمنع توقف العقد على المهر وانما يستلزم ولذا جاز العقد على الأمة وهي صالحة
لأن تكون مهرا لغيرها جاز جعلها وجعل فك ملكها مهرا لنفسها مع ان ذلك كله في مقابلة النص
الصحيح المستفيض فلا يسمع ولو بيع احد الزوجين فللمشتري والبائع الخيار في فسخ النكاح وامضائه
سواء دخل ام لا وسواء كان الآخر حرا ام لا وسواء كانا لمالك كل واحد لمالك وهذا الخيار على الفور كخيار
العتق ويعذر جاهله وجاهل الفورية على الظ وكذا يتخير كل من انتقل اليه الملك باي سبب كان من هبة
وصلح واصداق وغيره ولو اختلف الموليان في الفسخ والالزام قدم الفاسخ كغيره من الخيار المشترك

ولو بيع الزوجان معا على واحد تخير لقيام المقتضى ولو بيع كل منهما على واحد تخير لما ذكر وكذا لو
باعهما المالك من اثنين على جهة الاشتراك وليس للعبد طلاق امة سيده لو كان متزوجا بها بعقد
يلزم من جواز الطلاق في الاخير رضاه كان تزويجه بيده وهو موضع نص واجماع ويجوز للعبد طلاق غيرها
اى غير امة سيده وان كان قد زوجها مولاه امة كانت الزوجة او حرة اذن المولى في طلاقها او لا
على المشهور لعموم قوله صلى الله عليه وآله الطلاق بيد من اخذ بالساق وروى ليث المرادى عن الصادق عليه السلم
وقد سئل عن جواز طلاق العبد فقال ان كانت امتك فلا ان الله تعالى يقول عبدا مملوكا لا يقدر
على شيء فان كانت امة قوم آخرين جاز طلاقه وقيل ليس له الاستبداد به كالاول استنادا الى اخبار مطلقة
حملها على كون الزوجة امة المولى طريق الجمع وفي ثالث الشيخ ان للسيد اجباره على الطلاق كما له اجباره على النكاح وله
مطلقة يتعين حملها على امته كما ان للسيد ان يفرق بين رقيقيه متى شاء بلفظ الطلاق وبغيره من الفسخ
والامر بالاعتزال ونحوهما هنا اذا زوجهما بعقد النكاح اما اذا جعله اباحة فلا طلاق في الاول يحمل
الاعلى التفريق من غيران يلحقه احكام ولو اوقع لفظ الطلاق مع كون السابق عقدا فظاهر الاصحاب
لحوق احكامه واشتراط شرايطه عملا بالعموم مع احتمال العدم بناء على انه اباحة وان وقع بعقد نكاح
الامة لغير مالكها بالتحليل من المالك لمن يجوز له التزويج بها وقد تقدمت شرايطه التى من جملتها كونه مؤمنا
فى المؤمنة ومسلما فى المسلمة وكونها كتابية لو كان مسلما وغير ذلك من احكام النسب والمصاهرة وغيرها
وحل الامة بذلك هو المشهور بين الاصحاب بل كاد يكون اجماعا واخبارهم الصحيحة به مستفيضة ولا بد
له من صيغة دالة عليه مثل احللت لك وطئها او جعلتك فى حل من وطئها وهاتان الصيغتان كافيتان فيه
اتفاقا وفى صحته بلفظ الاباحة قولان احدهما الحاقه به لمشاركته له فى المعنى فيكون كالمرادف الذى يجوز
اقامته مقامه ورده الاكثر على منعه وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين وتمسكا بالاصل
ومراعاة للاحتياط فى الفروج المبنية عليه وهو الاقوى ويمنع المرادفة اولا ثم الاكتفاء بالمرادف مطلقا
فان كثيرا من احكام النكاح توقيفية وفيه شائبة العبادة والاحتياط فيه مهم فان جوزناه
بلفظ الاباحة كفى اذنت وسوغت وملكت ووهبت ونحوها والاشبه انه ملك يمين لا عقد
نكاح لانحصار العقد فى الدايم والمتعة وكلاهما منتفيان عنه لتوقف رفع الاول على الطلاق فى غير
الفسخ بامور محصورة ليس هذا منها ولزوم المهر فيه بالدخول وغير ذلك من لوازمه وانتفاء اللازم
يدل على انتفاء الملزوم وتوقف الثانى على المهر والاجل وهما منتفيان هنا ايضا فينتفى ولان عقد
النكاح لازم ولا شيء من التحليل بلازم واذا انتفى كونه عقدا ثبت الملك لانحصار حل النكاح فيهما

بمقتضى الاية وعلى القولين لا بد من القبول لتوقف الملك عليه ايضا وقيل ان الفائدة تظهر فيما لو اباح
امته لعبده فان قلنا انه عقد او تمليك وان العبد يملك حلت والا فلا وفيه نظر لان الملك فيه ليس
على حد الملك المحض بحيث لا يكون العبد اهلا له لما ذكر من الاستحقاق كما يقول يملك من بالحضار بمجلس الحكم
ونحوه ومثل هذا يستوى فيه الحر والعبد فصحة التحليل فى حقه على متجه ويجب الاقتصار على ما تناوله
اللفظ وما يشهد الحال بدخوله فيه فان احل بعض مقدمات الوطى كالتقبيل والنظر لم يحل له الاخر ولا
الوطى وكذا لو احل بعضها فى عضو مخصوص اختص به وان احل الوطى حلت المقدمات لشهادة الحال ولانه
لا ينفك عنها غالبا ولا موقع له بدونها ولان التحليل الاقوى يدل على الاضعف بطريق اولى بخلاف
المساوى والعكس وهل يدخل اللمس بشهوة فى تحليل القبلة نظر من الاستلزام المذكور فى الجملة
ازاء من له القبلة الا ... المس المتوقف عليه ...
فيدخل ومن ان اللازم دخول اللمس ما استلزمته القبلة لا مطلقا فلا يدخل الا ما توقفت عليه
خاصة وهو الاقوى والولد الحاصل من الامة المحللة حر مع اشتراط حريته او الاطلاق ولو شرط
رقيته ففيه ما مر ويظهر من العبارة عدم صحة الشرط حيث اطلق الحرية وهو الوجه ولا يخفى ان ذلك
مبنى على الغالب من حرية الاب او على القول باختصاصه بالحر فلو كان مملوكا وسوغناه كما سلف
فهو رق وحيث يحكم بحريته لا قيمة على الاب مع اشتراط حريته اجماعا ومع الاطلاق على اصح القولين
وبه اخبار كثيرة ولان الحرية مبنية على التغليب ولهذا يسرى العتق بادنى جزء مقصود ولا شبهة
فى كون الولد متكونا من نطفة الرجل والمراة فيغلب جانب الحرية والحر لا قيمة له وفى قول آخر انه يكون رقا
لمولى الجارية ويفكه ابوه ان كان له مال والا استسعى فى ثمنه والاول اشهر ولا باس بوطى الامة وفى
البيت مميز اما غيره فلا يكره مطلقا وان ينام بين امتين ويكره ذلك المذكور فى الموضعين فى الحرة وكذا
يكره وطى الامة الفاجرة كالحرة الفاجرة لما فيه من العار وخوف اختلاط المائين ووطى من ولد
من الزنا بالعقد ولا باس به بالملك لكن لا يتخذها ام ولد بل يعزل عنها حذرا من الحمل روى ذلك محمد بن
مسلم عن احدهما عليهما السلم الفصل السادس فى المهر كل ما صح ان يملك وان قل بعد ان يكون متمولا عينا
كان او منفعة وان كانت منفعة حر ولو انه الزوج كتعليم صنعة او سورة او علم غير واجب او شيء
من الحكم والآداب وشعر وغيرها من الاعمال المحللة المقصودة يصح امهاره ولا خلاف فى ذلك
كله سوى العقد على منفعة الزوج فقد منع منه الشيخ رحمه الله فى احد قوليه استنادا الى رواية لا تنهض
دليلا متنا وسندا ولو عقد الذميان على ما لا يملك فى شرعنا كالخمر والخنزير صح لانهما يملكانه فان
اسلما او اسلم احدهما قبل التقابض انتقل الى القيمة عند مستحليه الخمر وجه عن ملك المسلم سواء كان عينا

ام مضمونا لأنّ المسمّى لم يفسد ولهذا لو كان قد اقبضها اياه قبل الاسلام برئ وانما تعذّر الحكم
به فوجب المصير الى القيمة لانها اقرب شئ اليه كالوجري العقد على عين وتعذّر تسليمها ومثله مالو
جعله ثمنا لمبيع او عوضا لصلح او غيرهما وقيل يجب مهر المثل تنزيلا لتعذّر تسليم العين منزلة الفساد
ولانّ وجوب القيمة فرع وجوب دفع العين مع الامكان وهو هنا ممكن وانما عرض عدم صلاحية
للملك لهما ويضعف بمنع الفساد كما تقدّم والتعذّر الشرعي منزّل منزلة الحسّي او اقوى ومهر المثل
قد يكون ازيد من المسمّى فهي تعترف بعدم استحقاق الزائد او انقص فيعترف هو باستحقاق الزائد
حيث لم يقع المسمّى فاسدا فكيف يرجع الى غيره بعد استقراره ولو كان الاسلام بعد قبض بعضه
سقط بقدر المقبوض ووجب قيمة الباقي وعلى الآخر يجب بنسبته من مهر المثل ولا تقدير في المهر قلّة
ما لم يقصر عن التقويم كحبة حنطة ولا كثرة على المشهور لقوله تعالى وآتيتم احديهنّ قنطارا وهو المال
العظيم وفي القاموس القنطار بالكسر وزن اربعين اوقية من ذهب او فضة او الف دينار او الف ومائتا
اوقية او سبعون الف دينار او ثمانون الف درهم او مائة رطل من ذهب او فضة او ملؤ مسك ثور
ذهبا او فضة وفي صحيحة الوشّاء عن الرضا عليه السلام لو ان رجلا تزوج امراة وجعل مهرها عشرين الفا و
لابيها عشرة الاف كان المهر جائزا والذي جعله لابيها فاسدا ويكره ان يتجاوز مهر السنة وهو ما اصدقه
النبي صلى الله عليه وآله لازواجه جمع وهو خمسمائة درهم قيمتها خمسون دينارا ومنع المرتضى من الزيادة عليها
وحكم بردّ من زاد عنها اليها محتجا بالاجماع وبخبر ضعيف لا يصلح حجة والاجماع ثم وجميع التفسيرات
السابقة للقنطار تردّ عليه والخبر الصحيح حجة بيّنة نعم يستحب الاقتصار عليه لذلك ويكفي فيه المشاهدة
عن اعتباره بالكيل والوزن والعدّ كقطعة من ذهب مشاهدة لا يعلم وزنها وقبّة من طعام لا يعلم كيلها
لارتفاع معظم الغرر بالمشاهدة واغتفار الباقي في النكاح لانه ليس معاوضة محضة بحيث ينافيه ما زاد
منه ويشكل الحال لو تلف قبل التسليم او بعده وقد طلّقها قبل الدخول ولو لم يشاهد اعتبر التعيين قدرا
ووصفا ان كان مما يعتبر به او وصفا خاصة ان اكتفي به كالعبد ولو تزوجها على كتاب الله تعالى وسنة
نبيّه صلى الله عليه وآله فهو خمسمائة درهم للنص والاجماع وبهما يندفع الاشكال مع جهل الزوجين او احدهما
بما جرت به السنة منه ويصح جعله الغرر كما نقرئه ويجوز جعل تعليم القرآن مهرا لرواية سهل الساعدي المشهورة
فيعتبر تقديره بسورة معيّنة او آيات خاصة ويجب ان يعلّمها القراءة الجائزة شرعا ولا يجب تعيين
قراءة تخص بعينه وان تفاوتت في السهولة والصعوبة ولو تشاحّا في التعيين قدم مختاره لان
الواجب في ذمته منها امر كلّي فتعيينه اليه كالدين وحدّ التعليم ان تستقل بالتلاوة ولا يكفي تتبّعها

ان المرجع في القدر المستقل به الى العرف فلا يكفي الاستقلال بنحو الكلمة والكلمتين ومتى صدق
التعليم عرفا لا يقدح فيه نسيانها ما علّمته وان لم تكن قد اكملت جميع ما شرط لتحقق البراءة ولو تعذّر لبلادتها
او موتها او موت الزوج حيث يشترط التعليم منه او تعلّمت من غيره فعليه اجرة المثل لانها عوض حيث
يتعذّر ولو افتقرت الى مشقة عظيمة زائدة على عادة امثالها لم يبعد الحاقه بالتعذّر وكذا القول في
تعليم الصنعة ويصح العقد الدائم من غير ذكر المهر وهو المعبّر عنه بتفويض البضع بان تقول زوجتك
نفسي فيقول قبلت سواء اهمل ذكره ام نفاه صريحا وح فلا يجب المهر بالعقد فان دخل بها فمهر
المثل والمراد به ما يرغب به في مثلها نسبا وسنّا وعقلا ويسارا او بكارة واضدادها وغيرها مما
يختلف به الاغراض وان طلّق قبل الدخول وقبل اتفاقهما على فرض مهر فلها المتعة المدلول عليها بقوله
تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء الآية حرة كانت الزوجة المفوّضة او امة والمعتبر في المتعة
بحال الزوج في السعة والاقتار فالغني يمتّع بالدابّة وهي الفرس لانه الشائع في معناها عرفا والمعتبر منها
ما يقع عليه اسمها صغيرة كانت ام كبيرة برذونا كانت ام عتيقا قاربت قيمته الثوب والعشرة الدنانير ام لا
والثوب المرتفع عادة ناسبت قيمته قيمتهما ام لا او عشرة دنانير وهي المثاقيل الشرعية والمتوسط في الفقر
والغنى يمتّع بخمسة دنانير والفقير بدينار او خاتم ذهب او فضة معتدّ به عادة وشبهه من الاموال الثلاث
لما ذكر في كل مرتبة والمرجع في الاحوال الثلاثة الى العرف بحسب زمانه ومكانه وشأنه ولا متعة لغير هذه
الزوجة وهي المفوّضة لبضعها المطلّقة قبل الدخول والفرض لكن تستحب لو فارقها بغير الطلاق
من لعان وفسخ بل قيل بوجوبها لانه في معنى الطلاق والاول اقوى لانه مدلول الآية واصالة
البراءة في غيره يقتضي العدم والحق بهذه من فرض لها مهر فاسد فانه في قوة التفويض ومن فسخت
فالمهر قبل الدخول بوجه مجوّز ولو تراضيا بعد العقد بفرض المهر جاز وصار لازما لانّ الحق فيه لهما
زاد عن مهر المثل ام ساواه ام قصر فان اختلفا قيل للحاكم فرضه بمهر المثل كما يعيّن النفقة للزوجة على
الغائب ومن جرى مجراه ويحتمل ابقاء الحال الى ان يحصل احد الامور الموجبة للمهر او المسقطة للحق
لان ذلك لازم التفويض الذي قد قدما عليه ولو فوّضا في العقد تقدير المهر الى احدهما صح وهو
المعبّر عنه بتفويض المهر بان تقول زوجتك على ان تفرض من المهر ما شئت وما شئت وفي جواز
تفويضه الى غيرهما او اليهما معا وجهان من عدم النص وانه كالنائب عنهما والوقوف مع النص طريق
اليقين ولزم ما حكم به الزوج مما يتموّل وان قلّ وما حكمت به الزوجة اذا لم يتجاوز مهر السنة وهو خمسمائة
درهم وكذا الاجنبي لو قيل به لرواية زرارة عن الباقر عليه السلام وعلّلت بانه اذا حكّمها لم يكن لها ان يتجاوز

رجب ١٠٦٥

ما سنّ رسول الله صلى الله عليه وآله وتزوج عليه نساؤه وإذا حكّمته فعليها أن تقبل حكمه قليلاً كان أو كثيراً ولو طلّق قبل الدخول فنصف ما يحكم به الحاكم لأنّ ذلك هو الفرض يتنصف بالطلاق سواء وقع الحكم قبل الطلاق أم بعده وكذا لو طلّقها بعد الدخول لزم الحاكم الفرض واستقر في ذمة الزوج ولو مات الحاكم قبل الدخول والحكم فالمروي في صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج امرأة على حكمها أو حكمه فمات أو ماتت قبل الدخول أن لها المتعة والميراث ولا مهر لها ويؤيده أن مهر المثل لا يجب إلا مع الدخول ولم يحصل ولا مسمّى ولا يجوز إخلاء النكاح عن مهر فيجب المتعة إذ لا رابع وقيل يثبت لها مهر المثل لأنه قيمة المعوّض حيث لم يتعيّن غيره ولأن المهر مذكور غايته أنه مجهول فإذا تعذرت معرفته وجب الرجوع إلى مهر المثل وهو غير مسموع في مقابلة النص الصحيح ولا فرق مع موت الحاكم بين موت المحكوم عليه معه وعدمه عملاً بإطلاق النص ولو مات المحكوم عليه وحده فللحاكم الحكم إذ لا يشترط حضور المحكوم عليه عنده والتفويض إليه قد لزم بالعقد فلا يبطل بموت المحكوم عليه ولأصالة بقائه والنص لا يعارضه وربما قيل بأنه مع موت الحاكم لا شيء وهو ضعيف ولو مات أحد الزوجين مع تفويض البضع قبل الدخول فلا شيء لها بغير مهر وصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام في المتوفى عنها زوجها قبل الدخول إن كان فرض لها مهراً فلها وإن لم يكن فرض مهراً فلا مهر لها وهذا مما لا خلاف فيه ظاهراً وهنا مسائل عشر الصداق يملك بأجمعه للزوجة بالعقد ملكاً متزلزلاً ويستقر بأحد أمور أربعة الدخول إجماعاً وردة الزوج عن فطرة وموته وموتها في المشهور ولها التصرف فيه قبل القبض إذ لا مدخلية للقبض هنا في الملك سواء طلّقها قبل الدخول أم لا وإن رجع إليه نصفه بالطلاق فلو نما بعد العقد كان النماء لها خاصة لرواية عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام في زوج ساق إلى زوجته غنماً ورقيقاً فولدت عندها وطلّقها قبل أن يدخل فقال إن كنّ حملن عنده فله نصفها ونصف ولدها وإن كنّ حملن عندها فلا شيء له من الأولاد فإن تعقّبه طلاق قبل الدخول ملك الزوج النصف ولا شيء له في النماء ثم إن وجده باقياً على ملكها أجمع أخذ نصفه وإن وجده تالفاً أو منتقلاً عن ملكها فنصف مثله أو قيمته ثم إن تفاوتت القيمة فالأقل من حين العقد إلى حين التسليم لأن الزيادة حدثت في ملكها وإن وجده معيباً رجع في نصف العين مع الأرش ولو نقصت القيمة للسوق فله نصف العين خاصة وكذا لو زادت وهي باقية ولو زاد زيادة متصلة كالسِمَن تخيّرت بين دفع نصف العين الزائدة ونصف القيمة مجردة عنها وكذا لو تغيّرت في يدها بما أوجب زيادة القيمة كصياغة الفضة وخياطة الثوب يجبر على العين لو بذلتها في الأول

دون الـ

دون الثاني لقبول الفضة لما يريد منها دون الثوب إلا أن يكون مفصّلاً على ذلك الوجه قبل دفعه إليها ويستحب لها العفو عن الجميع لقوله تعالى وأن تعفوا أقرب للتقوى والمراد بالعفو إسقاط المهر بالهبة إن كان عيناً والإبراء وما في معناه من العفو والإسقاط إن كان ديناً وربما قيل بصحته بلفظ العفو مطلقاً عملاً بظاهر الآية وردّه إلى القوانين الشرعية أولى والآية لا تدل على أزيد منه ولوليها الإجباري الذي بيده عقد النكاح أصالة وهو الأب والجد له بالنسبة إلى الصغيرة العفو عن البعض أي بعض النصف الذي تستحقه بالطلاق قبل الدخول لأن عفو الولي مشروط بكون الطلاق قبل الدخول لا الجميع واحترزنا بالإجباري عن وكيل الرشيدة فليس له العفو مع الإطلاق في أصح القولين نعم لو وكّلته في العفو جاز قطعاً وكذا وكيل الزوج في النصف الذي يستحقه بالطلاق **الثانية** لو دخل قبل دفع المهر كان ديناً عليه وإن طالت المدة للأصل والأخبار وما روي من أن الدخول يهدم العاجل أو أن طول المدة يسقطه شاذ لا يلتفت إليه أو مؤوّل بقبول قول الزوج في براءته من المهر لو تنازعا والدخول الموجب للمهر تاماً هو الوطء المتحقق بغيبوبة الحشفة أو قدرها من مقطوعها قبلاً أو دبراً لا مجرد الخلوة بالمرأة وإرخاء الستر على وجه ينتفي معه المانع من الوطء على أصح القولين والأخبار في ذلك مختلفة ففي بعضها أنه يوجبه أجمع متوقفاً على الدخول وفي أخرى بالخلوة والآية ظاهرة في الأول ومعه مع ذلك الشهرة بين الأصحاب وكثرة الأخبار **الثالثة** لو أبرأته من الصداق ثم طلّقها قبل الدخول رجع عليها بنصفه لأنها حين الإبراء كانت مالكة لجميع المهر ملكاً تاماً وما يرجع إليه بالطلاق ملك جديد ولهذا كان نماؤه لها فإذا طلّقها رجع عليها بنصفه كما لو صادفها قد أتلفته فإن تصرفها فيه بالإبراء بمنزلة الإتلاف فيرجع بنصفه وكذا لو كان عيناً ووهبته إياها ثم طلّقها فإنه يرجع عليها بنصف القيمة ويحتمل ضعيفاً عدم الرجوع في صورة الإبراء لأنها لم تأخذ منه مالاً ولا نقلت إليه الصداق لأن الإبراء إسقاط لا تمليك ولا إتلاف عليه كما لو رجع الشاهدان بدين في ذمة زيد لعمرو بعد حكم الحاكم عليه وقبل الاستيفاء وكان قد أبرأ المشهود عليه فإنه لا يرجع على الشاهدين بشيء ولو كان الإبراء إتلافاً على من في ذمته لغرماه والفرق واضح فإن حق المهر ثابت حال الإبراء في ذمة الزوج ظاهراً وباطناً فإسقاط الحق بعد ثبوته متحقق بخلاف مسألة الشاهد فإن الحق لم يكن ثابتاً كذلك فلم يصادف البراءة حقاً يسقط بالإبراء وكذا يرجع عليها بنصفه لو خلعها به أجمع قبل الدخول لاستحقاقه له ببذلها عوضاً مع الطلاق فكان انتقاله عنها سابقاً على استحقاق النصف بالطلاق

فرق لمنزلة المنفعل عنها حين استحقاقه النصف فيرجع عليها بنصفه دينا او عينا **الرابعة** يجوز
اشتراط ما يوافق الشرع في عقد النكاح سواء كان من مقتضى عقد النكاح كان تشترط عليه العدل في
القسمة والنفقة او يشترط عليها ان يتزوج عليها متى شاء او يتسرى او خارجا عنه كشرط تأجيل المهر او
بعضه الى اجل معين فلو شرط ما يخالفه لغى الشرط وصح العقد والمهر كاشتراط ان لا يتزوج عليها او لا يتسرى
او لا يطأ او يطلق كما في نكاح المحلل اما فساد الشرط فواضح لمخالفته المشروع واما صحة العقد
فالظاهر اطباق الاصحاب عليه والا كان للنظر فيه مجال كما علم من غيره من العقود المشتملة على الشرط
وربما قيل بفساد المهر خاصة لان الشرط كالعوض المضاف الى الصداق فهو في حكم المال والرجوع
الى قيمته متعذر للجهالة فيجهل الصداق فيرجع الى مهر المثل ولو شرط بقاها في بلدها لزم لانه شرط
لا يخالف المشروع فان خصوصيات الوطن امر مطلوب للعقلاء بواسطة النشوء والاهل والانس وغيرها
فجاز شرط يتوصل به الى الغرض المباح ولصحيحة ابي العباس عن الصادق عليه السلم في الرجل يتزوج امراة
ويشترط لها ان لا يخرجها من بلدها قال يفي لها بذلك او قال يلزمه ذلك ولعموم المؤمنون عند
شروطهم وكذا لو شرط ابقاها في منزلها وان لم يكن منصوصا لاتحاد الطريق وقيل يبطل الشرط
فيهما لان الاستمتاع بالزوجة في الازمنة والامكنة حق الزوج باصل الشرع وكذا السلطنة
له عليها فاذا شرط ما يخالفه كان باطلا وحملوا الرواية على الاستحباب ويشكل بان ذلك وارد
في سائر الشروط السائغة التي ليست بمقتضى العقد كتأجيل المهر فان استحقاقها المطالبة به في كل زمان
ومكان ثابت باصل الشرع ايضا فالتزام عدم ذلك في مدة الاجل يكون مخالفا وكذا القول في كل تأجيل
ونحوه من الشروط السائغة والحق ان مثل ذلك لا يمنع خصوصا مع ورود النص الصحيح بجوازه ولما
حمل الامر المستفاد من الخبر الذي بمعناه على الاستحباب فلا ريب انه خلاف الحقيقة فلا يصار اليه
مع امكان الحمل عليها وهو ممكن فالقول بالجواز اوجه في مسئلة النص واما المنزل فيمكن القول
بالمنع فيه وقوفا فيما خالف الاصل على موضع النص وفي التعدي اليه قوة لعموم الادلة واتحاد طريق
المسئلتين وحكم المحلة والموضع المخصوص حكم المنزل ومتى حكمنا بصحته لم يصح اسقاطه بوجه
لانه حق يتجدد في كل ان فلا يعقل اسقاط ما لم يوجد حكمه وان وجد سببه **الخامسة** لو اصدقها
تعليم صناعة ثم طلقها قبل الدخول كان لها نصف اجرة التعليم لعدم امكان تعليمها نصف الصنعة
وهو الواجب لها بالطلاق خاصة ولو كان قد علمها الصنعة رجع بنصف الاجرة لعدم امكان
ارتجاع نصف الواجب فيرجع الى العوض ولو كان الصداق تعليم سورة ونحوها فكذلك لانه وان امكن

تعليم

تعليم نصفها عقلا الا انه ممتنع شرعا لانها صارت اجنبية وقيل يعلمها النصف من وراء الحجاب
كما يعلمها الواجب وهو قريب لان تحريم سماع صوتها مشروط بحالة الاختيار والسماع هنا من
باب الضرورة **السادسة** لو اعتاضت عن المهر بدونه او ازيد منه او بمغايره جنسا او وصفا ثم طلقها
رجع بنصف المسمى لانه الواجب بالطلاق لا بنصف العوض لانه معاوضة جديدة لا تعلق له بها
السابعة لو وهبته نصف مهرها مشاعا قبل الدخول فله الباقي لانه بقدر حقه فيتحصر فيه ولانه
لا ينتقل مستحق العين الى بدلها الا بالتراضي او بتعذر الرجوع لمانع او تلفه والكل منتف ويحتمل الرجوع
الى نصف النصف الموجود وبدل نصف الموهوب لان الهبة وردت على مطلق النصف فتشيع فيكون
حقه في الباقي والتالف فيرجع بنصفه وببدل الذاهب ويكون هنا هو المانع وهو احد الثلثة المسوغة
للانتقال الى البدل ورد بانه يؤدي الى الضرر بتبعيض حقه فيلزم بثبوت احتمال اخر وهو تخيره بين
اخذ النصف الموجود وبين التشطير المذكور ولو كان الموهوب معينا فله نصف الباقي ونصف ما وهبت
مثلا او قيمة لان حقه مشاع في جميع العين وقد ذهب نصفها معينا فيرجع الى بدله بخلاف الموهوب
على الاشاعة ونبه بقوله وهبته على ان المهر عين فلو كان دينا وابرأته من نصفه برئ من الكل وجها
واحدا وكذا لو تزوجها بعبدين فمات احدهما او باعته فللزوج نصف الباقي ونصف قيمة التالف
لانه تلف على ملكها واستحقاقه لنصفه تجدد بالطلاق فمن غير اعتبار للموجود وغيره والتقريب ما تقدم
الثامنة للزوجة الامتناع قبل الدخول حتى تقبض مهرها ان كان المهر حالا موسرا كان الزوج او معسرا
عينا كان المهر ام منفعة متعينا كان ام في الذمة لان النكاح في معنى المعاوضة وان لم تكن محضة ومن
حكمها ان لكل من المتعاوضين الامتناع من التسليم الى ان يسلم اليه الاخر فيجبرهما الحاكم على التقابض
معا لعدم الاولوية بوضع الصداق عند عدل ان لم يدفعه اليها ويامرها بالتمكين وهذا الحكم لا يختلف
على تلك التقديرات وربما قيل بانه اذا كان معسرا ليس لها الامتناع لمنع مطالبته ويضعف
بان منع المطالبة لا يقتضي وجوب التسليم قبل قبض العوض واحترز بالحال عما لو كان موجلا
فان تمكينها لا يتوقف على قبضه اذ لا يجب لها حينئذ شيء فيبقى وجوب حقه عليها بغير معارض ولو
اقدمت على فعل المحرم وامتنعت الى ان حل الاجل ففي جواز امتناعها الى ان تقبضه تنزيلا له منزلة
الحال ابتداء وعدمه بناء على وجوب تمكينها قبل حلوله فيستصحب ولانها لما رضيت بالتأجيل بنت امرها
على ان لا حق لها في الامتناع فلا يثبت بعد ذلك لانتفاء المقتضي وجهان اجودهما الثاني ولو كان
بعضه حالا او بعضه موجلا كان لكل منهما حكم مماثله وانما يجب تسليمه اذا كانت مهياة للاستمتاع

فلو كانت ممنوعة بعذر وان كان شرعيا كالاحرام لم يلزم لان الواجب التسليم من الجانبين فاذا تعذر
من احدهما لم يجب من الاخر نعم لو كانت صغيرة يحرم وطؤها فالاقوى وجوب تسليم مهرها اذا طلبه
الولي لانه حق ثابت حال طلبه ممن له حق الطلب فيجب دفعه كغيره من الحقوق وعدم قبض العوض الاخر
جا من قبل الزوج حيث عقد عليها كذلك موجبا على نفسه عوضا حالا ورضي بتاخير قبض العوض الى
محله وهذا بخلاف النفقة لان سبب وجوبها التمكين التام دون العقد ووجه عدم الوجوب
قد علم مما سلف مع جوابه وليس لها بعد الدخول الامتناع في اصح القولين لاستقرار المهر بالوطي
وقد حصل تسليمها نفسها برضاها فانحصر حقها في المطالبة دون الامتناع ولان النكاح معاوضة
ومتى سلم احد المتعاوضين العوض الذي من قبله باختياره لم يكن له بعد ذلك حبسه ليتسلم العوض
الاخر ولان منعها قبل الدخول ثابت بالاجماع ولا دليل عليه بعده فينتفي بالاصل فان التسليم حق
عليها والمهر حق عليه والاصل عدم تعلق احدهما بالاخر فيتمسك به الى ان يثبت الناقل وقيل لها الامتناع
كقبل الدخول لان المقصود بعقد النكاح منافع البضع فيكون المهر في مقابلها ويكون تعلق الوطي
الاول به كتعلق غيره والاقوى الاول هذا كله اذا سلمت نفسها اختيارا فلو دخل بها كرها فحق
الامتناع بحاله لانه قبض فاسد فلا يترتب عليه اثر الصحيح ولاصالة البقاء الى ان يثبت المزيل مع
احتمال عدمه لصدق القبض **التاسعة** اذا زوج الاب ولده الصغير الذي لم يبلغ ويرشد وللولد
مال يفي بالمهر ففي ماله المهر والا يكن له مال اصلا ففي مال الاب ولو ملك مقدار بعضه فهو في ماله
والباقي على الاب هذا هو المشهور بين الاصحاب ونسبه في التذكرة الى علمائنا وهو يشعر بالاتفاق
عليه ثم اختار ان ذلك مع عدم شرط كونه على الولد مطلقا او كونه عليه مطلقا والا كان على الولد
في الاول وعليه في الثاني مطلقا ولو بلغ الصبي فطلق قبل الدخول كان النصف المستعاد للولد
لا للاب لان دفع الاب له كالهبة للابن وملك الابن له بالطلاق ملك جديد لا ابطال لملك المراة الثاني
ليرجع الى المالك وكذا لو طلق قبل ان يدفع الاب عنه لان المراة ملكته بالعقد وان لم تقبضه و
قطع في القواعد هنا بسقوط النصف عن الاب لان الابن لا يستحق مطالبته بشيء والفرق غير واضح
ولو دفع الاب عن الولد الكبير المهر تبرعا او عن اجنبي ثم طلق قبل الدخول ففي عود النصف الى الدافع
او الزوج قولان من ملك المراة له كالاول فيرجع الى الزوج ومن ان الكبير لا يملك بغير اختياره وانما
اسقط عنه الحق فاذا سقط نصفه يرجع النصف الى الدافع واختلف كلام العلامة هنا ففي
التذكرة قطع برجوعه الى الزوج كالصغير وفي التحرير توقف في عدمه واستشكل في القواعد بعد حكمه

بالحاقه بالصغير والاقوى الاول **العاشرة** لو اختلفا في التسمية فادعاها احدهما وادعى الاخر
التفويض حلف المنكر لها لاصالة عدمها فيثبت مقتضى عدمها من المتعة او مهر المثل او غيرهما
ولو اختلفا في القدر قدم قول الزوج لاصالة البراءة من الزائد على ما يعترف به واحتمل العلامة
في القواعد تقديم قول من يدعي مهر المثل عملا بالظاهر من عدم العقد على ما دونه وان الاصل في
عوض الوطي المجرد عنه كالشبهة وفيه ان الاصل مقدم على الظاهر عند التعارض الا فيما ندر وانما
يكون عوضا عن وطي مجرد عن العقد او في مواضع خاصة ولو كان النزاع قبل الدخول فلا اشكال
في تقديم قوله ولو قيل بقبول قولها في مهر المثل فما دونه مع الدخول لتطابق الاصل والظاهر عليه اذ
الاصل عدم التسمية وهو موجب له والظاهر تسميته وعدم قبوله قبله لاصالة البراءة وعدم التسمية
كان حسنا نعم لو كان اختلافهما في القدر بعد اتفاقهما على التسمية قدم قول الزوج مطلقا ومثله ما
لو اختلفا في اصل المهر او ادعت الزوجة مهرا ولم يمكن الجواب من قبل الزوج او وارثه لصغر او غيبة ونحوها
وكذا لو اختلفا في الصفة كالجيد والردي والصحيح والمكسر فان القول قول الزوج مع اليمين سواء
كان النزاع قبل الدخول ام بعده وسواء وافق احدهما مهر المثل ام لا لانه الغارم فيقبل قوله فيه كما
يقبل في القدر وفي التسليم يقدم قولها لاصالة عدمه واستصحاب اشتغال ذمته هذا هو المشهور
وفي قول الشيخ انه بعد تسليم نفسها يقدم قوله استنادا الى رواية وهو شاذ وفي المواقعة لو انكرها
ليندفع عنه نصف المهر بالطلاق يقدم قوله لاصالة عدمها وقيل قولها مع الخلوة التامة التي
لا مانع معها من الوطي شرعا ولا عقلا ولا عرفا وهو قريب عملا بالظاهر من حال الصحيح اذا خلا بالحليلة
وللاخبار الدالة على وجوب المهر بالخلوة التامة بحملها على كونه دخل بها دون الظاهر والاشهر الاول
ترجيحا للاصل وحكم اختلاف ورثتهما او احدهما مع الاخر حكمه **الفصل السابع** في العيوب والتدليس
وهي اي العيوب المجوزة لفسخ النكاح على الوجه الذي ياتي في الرجل بل الزوج مطلقا خمسة الجنون
والخصا بكسر الخاء مع المد وهو سل الانثيين وان امكن الوطي والجب وهو قطع مجموع الذكر
او ما لا يبقى معه قدر الحشفة والعنن وهو مرض يعجز عن الايلاج لضعف الذكر عن الانتشار
والجذام بضم الجيم وهو مرض يظهر معه يبس الاعضاء وتناثر اللحم على قول القاضي وابن الجنيد واستحسنه
في المختلف وقواه المحقق الشيخ علي للعموم قول الصادق عليه السلام في صحيحة الحلبي انما يرد النكاح من البرص والجذام
والجنون والعفل فانه عام في الرجل والمراة الا ما اخرجه الدليل ولادائه الى الضرر المنفي فانه من الامراض
المعدية باتفاق الاطباء وقد روي انه صلى الله عليه وآله قال فر من المجذوم فرارك من الاسد فلا بد من طريق

الى التخلص ولا طريق للمراة الا الخيار والنص والفتوى الدال على كونه عيبا في المراة مع وجود
وسيلة الرجل الى الفرقة بالطلاق وقد يقتضيه في الرجل بطريق اولى وذهب الاكثر الى عدم ثبوت
الخيار لها به تمسكا بالاصل ورواية غياث الضبي عن ابي عبد الله عليه السلام الرجل لا يرد من عيب فانه يتناول
محل النزاع ولا يخفى قوة القول الاول ورجحان روايته لصحتها وشهرتها مع ما انضم اليها وهي ناقلة
عن حكم الاصل واعلم ان القائل بكونه عيبا في الرجل الحق به البرص لوجوده معه في النص الصحيح ومشاركته
له في الضرر والاضرار والعدوى وكان ينبغي ذكره معه ولا فرق بين جنون المطبق المستوعب لجميع
اوقاته وغيره وهو الذي ينوب ادوارا ولا بين الحاصل قبل العقد وبعده سواء وطئ اولا لاطلاق النص
بكونه عيبا الصادق لجميع ما ذكر لان الجنون فنون والجامع لها فساد العقل على اي وجه يكون وفي بعض
الاخبار تصريح بجواز فسخها بالحادث منه بعد العقد وقيل اشترط فيه كونه بحيث لا يعقل اوقات
الصلوات وليس عليه دليل واضح وفي معنى الخصا الوجا بكسر اوله والمد وهو رض الخصيتين بحيث تبطل
قوتهما بل قيل انه من افراد الخصي فيتناوله نصه او يشاركه في العلة المقتضية للحكم وشرط الجب ان لا
يبقى قدر الحشفة فلو بقي قدرها فلا خيار لامكان الوطي ح وشرط العنة بالفتح ان يعجز عن الوطي
في القبل والدبر منها ومن غيرها فلو وطئها في ذلك النكاح ولو مرة او وطئ غيرها فليس بعنين وكذا لو عجز
عن الوطي قبلا وقدر عليه دبرا عند من يجوزه لتحقق القدرة المنافية للعنة ومع تحقق العجز عن ذلك اجمع
فانما تفسخ بعد رفع امرها الى الحاكم وانظاره سنة من حين المرافعة فاذا مضت اجمع وهو عاجز عن
الوطي في الفصول الاربعة جاز لها الفسخ ح ولو لم ترفع امرها اليه وان كان حياء فلا خيار لها
وانما احتيج الى مضي السنة هنا دون غيره من العيوب لجواز كون تعذر الجماع لعارض حرارة فيزول في
الشتاء او برودة فيزول في الصيف او رطوبة فيزول في الخريف او يبوسة فيزول في الربيع وشرط الجذام تحققه
بظهوره على البدن او شهادة عدلين او تصادقهما عليه لا بمجرد ظهور اماراته من تعجر الوجه واحمراره
او اسوداده واستدارة العين وكمودتها الى الحمرة وضيق النفس وبحة الصوت ونتن العرق وتساقط
الشعر فان ذلك قد يعرض من غيره نعم مجموع هذه العلامات قد تفيد اهل الخبرة بحصوله والعمدة على تحققه
كيف كان ولو تجددت هذه العيوب غير الجنون بعد العقد فلا فسخ تمسكا باصالة لزوم العقد
واستصحابا بالحكم مع عدم دليل صالح على ثبوت الفسخ وقيل يفسخ بها مطلقا نظرا الى اطلاق الاخبار
بكونها عيوبا الشامل لموضع النزاع وما ورد منها مما يدل على عدم الفسخ بعد العقد غير مقاوم لها
دلالة وسندا ولمشاركتها ما بعد العقد لما قبله في الضرر المنفي وفصل آخرون فحكموا بالفسخ قبل

الدخول

الدخول لا بعده استنادا الى خبرين لا ينهضان حجة وتوقف في المخ وله وجه وقيل والقائل الشيخ ره
لو بان الزوج خنثى فلها الفسخ وكذا العكس ويضعف بانه ان كان مشكلا فالنكاح باطل لا يحتاج
في زواله الى الفسخ وان كان محكوما بذكوريته باحدى العلامات الموجبة لها فلا وجه للفسخ لانه كزيادة عضو
في الرجل وكذا لو كان هو الزوجة وحكم بانوثيتها لانه ح كالزيادة في المراة وهي غير مجوزة للفسخ
على التقديرين وربما قيل ان موضع الخلاف ما لو كان محكوما عليه باحدى القسمين ووجه الخيار ح
ان العلامة الدالة عليه ظنية لا تدفع النفرة والعار عن الاخر وهما ضرران منفيان وفيه ان مجرد
ذلك غير كاف في رفع ما حكم بصحته واستصحابه من غير نص وربما منع من الامرين معا لان الزائد هنا
بمنزلة السلعة والثقبة وهما لا يوجبان الخيار والظ ان الشيخ ره فرضه على تقدير الاشتباه لا الوضوح
لانه حكم في الميراث بان الخنثى المشكل لو كان زوجا او زوجة اعطي نصف النصيبين لكنه ضعيف — لان نكاحه باطل
جدا فالمبني عليه اولى بالضعف وعيوب المراة تسعة الجنون والجذام والبرص والعمى والاقعاد والقرن
بسكون الراء وفتحها عظم كما هو احد تفسيريه كالسن يكون في الفرج يمنع الوطي فلو كان لحما فهو العفل
وقد يطلق عليه القرن ايضا وسيأتي حكمه والافضا وقد تقدم تفسيره والعفل بالتحريك وهو شيء
يخرج من قبل النساء شبيه الادرة للرجل والرتق بالتحريك وهو ان يكون الفرج ملتحما ليس فيه — الادرة نفخة في الخصية ق
مدخل للذكر على خلاف فيهما اي في العفل والرتق ومنشأ الخلاف من عدم النص عليهما وانهما القرن
المنصوص في المعنى المقتضي لثبوت الخيار وهو المنع من الوطي وفيه قوة وفي بعض كلام اهل اللغة
ان العفل هو القرن فيكون منصوصا وفي كلام اخرين ان الالفاظ الثلاثة مترادفة في كونها
لحما ينبت في الفرج يمنع الوطي ولا خيار للزوج لو تجددت هذه العيوب بعد العقد وان كان
قبل الوطي في المشهور تمسكا باصالة اللزوم واستصحابا لحكم العقد واستضعافا لدليل الخيار
وقيل يفسخ بالمتجدد مطلقا عملا باطلاق بعض النصوص وقيد ثالث بكونه قبل الدخول والاشهر
الاولى لو كان يمكن وطي الرتقاء والقرناء او العفلاء لانتفاء الضرر مع امكانه او كان الوطي غير ممكن
لكن كان يمكن علاجه بفتق الموضع او قطع المانع الا ان تمتنع المراة من علاجه ولا يجب عليها
الاجابة لما فيها من تحمل الضرر والمشقة كما انها لو ارادته لم يكن له المنع لانه تداو ولا تعلق له به
وخيار العيب على الفور عندنا اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع اليقين فلو اخر من اليه الفسخ مختارا
مع علمه بها بطل خياره سواء الرجل والمراة ولو جهل الخيار او الفورية فالاقوى انه عذر فيختار
بعد العلم على الفور وكذا لو نسيهما ولو منع منه بالقبض على فيه او التهديد على وجه يعد اكراها

فالخيار بحاله الى ان يزول المانع ثم تعتبر الفورية ح ولا يشترط فيه الحاكم لانه حق ثبت فلا يتوقف عليه
كسائر الحقوق خلافا لابن الجنيد ره وليس الفسخ بطلاق فلا يعتبر فيه ما يعتبر في الطلاق ولا يعد
في الثلاث ولا يطرد معه تنصيف المهر وان ثبت في بعض موارده ويشترط الحاكم في ضرب اجل العنة
لا في فسخها بعده بل تستقل به ح ويقدم قول منكر العيب مع عدم البينة لاصالة عدمه فيكون
مدعيه هو المدعي فعليه البينة وعلى منكره اليمين ولا يخفى ان ذلك فيما لا يمكن الوقوف عليه كالجب
والخصاء والا توصل الحاكم الى معرفته ومع قيام البينة به ان كان ظاهرا كالعيبين المذكورين
كفى في اثباتها شاهدين العدلين وان كان خفيا يتوقف العلم به على الخبرة كالجذام والبرص اشترط فيهما
مع ذلك الخبرة بحيث يقطعان بوجوده وان كان لا يعلمه غالبا غير صاحبه ولا يطلع عليه الا من
(ارتكبوه من اهل الخبرة)
قبله كالعنة فطريق ثبوته اقراره او البينة على اقراره او اليمين المردودة من المنكر او من الحاكم مع
نكول المنكر عن اليمين بناء على عدم القضاء بمجرده واما اختبارها بجلوسه في الماء البارد فان استرخى
ذكره فهو عنين وان تشنج فليس به كما ذهب اليه بعض فليس بمعتبر في الاصح وفي العيوب الباطنة
للنساء باقرارها وشهادة اربع منهن ولا تسمع في عيوب الرجال وان امكن اطلاعهن كالربع زوجات
طلقهن بعنة وحيث يثبت العيب ويحصل الفسخ لا مهر للزوجة ان كان الفسخ قبل الدخول في جميع العيوب
الا في العنة فنصفه على اصح القولين واما خروج العنة بالنص الموافق للحكمة من اشراف علمها وعلى
محارمها فناسب ان لا تخرج من عوض ولم يجب الجميع لانتفاء الدخول وقيل يجب جميع المهر وان لم يولج وان
كان الفسخ بعد الدخول فالمسمى لاستقراره به ويرجع الزوج به على المدلس ان كان والا فلا رجوع
ولو كانت هي المدلسة رجع عليها الا باقل ما يمكن ان يكون مهرا وهو اقل متمول على المشهور وفي الفرق
بين تدليسها وتدليس غيرها في ذلك نظر ولو تولى ذلك جماعة وزع عليهم بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا
ام بالتفريق والمراد بالتدليس السكوت عن العيب الخارج عن الخلقة مع العلم به او دعوى صفة كمال مع
عدمها ولو تزوج امرأة على انها حرة اي شرط ذلك في متن العقد فظهرت امة او مبعضة فله الفسخ
وان دخل لان ذلك فائدة الشرط هذا اذا كان الزوج ممن يجوز له نكاح الامة ووقع باذن مولاها
او مباشرته والا بطل في الاول ووقع موقوفا على اجازته في الثاني على اصح القولين ولو لم يشترط الحرية
في نفس العقد بل تزوجها على انها حرة واخبرته بها قبله او اخبره مخبر ففي الحاقه بما لو شرط نظر من ظهور
التدليس وعدم الاعتبار بما تقدم من الشروط على العقد وعبارة المص والاكثر محتملة للامرين
وكذا تفسخ هي لو تزوجته على انه حر فظهر عبدا بتقريب ما سبق ولا مهر في الصورتين بالفسخ قبل

الدخول

الدخول لان الفاسخ ان كان هي فقد جاء من قبلها وهو مناط عدم وجوبه لها قبل الدخول
وان كان هو فبسببها ويجب جميع المهر بعده لاستقراره به ولو شرط كونها بنت مهيرة بفتح الميم
وكسر الهاء فعيلة بمعنى مفعولة اي بنت حرة تنكح بمهر وان كانت معتقة في اظهر الوجهين خلاف
الامة فانها قد توطأ بالملك فظهرت بنت امة فله الفسخ قضية للشرط فان كان قبل الدخول
فلا مهر لها لما تقدم وان كان بعده وجب المهر ويرجع به على المدلس لغروره ولو لم يشترط ذلك
بل ذكر قبل العقد فلا حكم له مع احتماله كما سلف فان كانت هي المدلسة رجع عليها بالمسمى الا باقل
مهر وهو ما يتمول لان الوطء المحترم لا يخلو عن مهر وحيث رده النص برجوعه على المدلس يقتصر
فيما خالف على موضع اليقين وهو ما ذكر وفي المسألة وجهان اخران او قولان احدهما ان
المستثنى اقل مهر امثالها لانه قد استوفى منفعة البضع فوجب عوض مثله والثاني عدم استثناء
شيء عملا بظاهر النصوص والمشهور الاول وكذا يرجع بالمهر على المدلس لو ظهرت امة ويمكن شمول
هذه العبارة له بتكلف وتختص الامة بانها لو كانت هي المدلسة فانما يرجع عليها على تقدير
عتقها ولو كان المدلس مولاها اعتبر عدم تلفظه بما يقتضي العتق والا حكم بحريتها ظاهرا
وصح العقد ولو شرطها بكرا فظهرت ثيبا فله الفسخ بمقتضى الشرط اذا ثبت سبقه اي سبق
الثيوبة على العقد والا فقد يمكن تجدده بين العقد والدخول بنحو الخطوة والحرقوص ثم ان
فسخ قبل الدخول فلا مهر وبعده يجب لها المسمى ويرجع به على المدلس وهو العاقد كذلك العالم
(بشرط البكارة)
بحالها والا فعليها مع استثناء اقل ما يكون مهرا كما سبق وقيل والقائل ابن ادريس ره لا فسخ ولكن
ينقص من مهرها بنسبة ما بين مهر البكر والثيب فاذا كان المسمى مائة ومهر مثلها بكرا مائة
وثيبا خمسون نقص منه النصف ولو كان مهرها بكرا مائتين وثيبا مائة نقص من المسمى خمسون
لانها نسبة ما بينهما الى المجموع تفاوت ما بينهما لئلا يسقط جميع المسمى كما قرر في الارش ووجه
هذا القول ان الرضا بالمهر المعين انما حصل على تقدير اتصافها بالبكارة ولم يحصل الا خالية
عن الوصف فيلزم التفاوت كارشها بين كون المبيع صحيحا ومعيبا واعلم ان الموجود في الرواية
ان صداقها ينقص فحكم الشيخ ره بنقص شيء من غير تعيين لاطلاق الرواية فاغرب القطب
(اي نقل حكما غريبا)
الراوندي في ان الناقص هو السدس بناء على ان الشيء سدس كما ورد في الوصية وهو قياس
على ما لا يطرد مع ان الشيء من كلام الشيخ ره قصدا للابهام تبعا للرواية المتضمنة للنقص مطلقا
وربما قيل يرجع الى نظر الحاكم لعدم تقديره لغة ولا شرعا ولا عرفا **الفصل الثامن** في القسم

وهو بفتح القاف مصدر قسمت الشيء واما بالكسر فهو الحظ والنصيب والنشوز وهو ارتفاع احد الزوجين عن طاعة الآخر والشقاق وهو خروج كل منهما عن طاعته اما القسم فهو حق لكل منهما لاشتراك ثمرته وهو العشرة بالمعروف المامور بها ويجب للزوجة الواحدة ليلة من اربع وله ثلث ليال يبيتها حيث شاء وللزوجتين ليلتان من الاربع وله ليلتان وعلى هذا فاذا تمت الاربع فلا فاضل له لاستغراقهن النصاب ومقتضى العبارة ان القسمة تجب ابتداء وان لم يبتدئ بها وهو اشهر القولين لورود الامر بها مطلقا وللشيخ قول بانها لا تجب الا اذا ابتدا بها واختاره المحقق في الشرايع والعلامة في التحرير وهو متجه والاوامر المدعاة لا تنافيه ثم ان كانت واحدة فلا قسمة وكذا لو كن اكثر واعرض عنهن ولو بات عند واحدة منهن ليلة لزمه للباقيات مثلها وعلى المشهور يجب مطلقا فان تعددن ابتدا بالقرعة ثم ان كانتا اثنتين والا افتقر الى قرعة اخرى للثانية وهكذا لئلا يرجح بغير مرجح وقيل يتخير وعلى قول الشيخ يتخير من غير قرعة ولا يجوز الزيادة في القسمة على ليلة بدون رضاهن وهو احد القولين لانه الاصل وللتاسي بالنبي صلى الله عليه وآله فقد كان يقسم كذلك ولئلا يلحق بعضهن ضرر مع الزيادة بعروض ما يقطع عن القسم للمتاخرة والاخرى جوازه مطلقا للاصل ولو قيل بتقييده بالضرر لو كن في اماكن متباعدة يشق عليه الكون كل ليلة مع واحدة كان حسنا فيتقيد بما يندفع به الضرر ويتوقف ما زاد على رضاهن وكذا لا يجوز اقل من ليلة للضرر ولا فرق في وجوب القسم بين الحر والعبد والخصي والعنين وغيرهم لاطلاق الامر وكون الغرض منه الايناس بالمضاجعة لا المواقعة وتسقط القسمة بالنشوز الى ان ترجع الى الطاعة والسفر اي سفره مطلقا مع استصحابه لاحديهن او على القول بوجوبه مطلقا فانه لا يقضي للمتخلفات وان لم يقرع للخارجة وقيل مع القرعة والا قضى اما سفرها فان كان واجبا او جايزا باذنه وجب القضاء ولو كان لغرضها ففي القضاء قولان للعلامة في القواعد والتحرير والمتجه وجوبه وان كان في غير واجب بغير اذنه ولا ضرورة فهي ناشز ويختص الوجوب بالليل واما النهار فلمعاشه ان كان له معاش الا في نحو الحارس ومن لا يتم عمله الا بالليل فينعكس وقسمته نهارا دون الليل وقيل تجب الاقامة صبيحة كل ليلة مع صاحبتها لرواية ابرهيم الكرخي عن الصادق عليه السلم وهو محمول مع تسليم سندها على الاستحباب والظاهر ان المراد بالصبيحة اول النهار بحيث يسمى صبيحة عرفا لا مجموع اليوم هذا كله في المقيم اما المسافر الذي معه زوجاته فعماد القسمة في حقه وقت النزول ليلا كان ام نهارا كثيرا كان ام قليلا وللامة المعقود عليها دواما حيث يسوغ نصف القسم

لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال اذا كانت تحته امة مملوكة فتزوج عليها حرة قسم للحرة مثلي ما يقسم للمملوكة وحيث لا يكون القسمة في اقل من ليلة فللامة ليلة من ثمان وللحرة ليلتان وله خمس ويجب تفريق ليلتي الحرة ليقع من كل اربع واحدة ان لم ترض بغيره وانما تستحق الامة القسم اذا استحقت النفقة بان كانت مسلمة للزوج ليلا ونهارا كالحرة وكذا الكتابية الحرة حيث يجوز نكاحها دواما على المشهور وعلل بنقصها بسبب الكفر فلا تساوي المسلمة الحرة وللكتابية الامة ربع القسم لئلا تساوي الامة المسلمة فتصير القسمة من ست عشرة ليلة للامة الكتابية منها ليلة وللحرة المسلمة اربع كما سلف وللامة المسلمة ليلتان لو اتفقت وكذا الكتابية ومن هنا يتفرع بان تصور اجتماع الزوجات المفترقات في القسمة وهي اربعون صورة تبلغ مع الصور المتفقة اثنين وخمسين تعرف مع احكامها بالتامل وتستحق القسم مريضة ورتقاء وقرناء وحايض ونفساء لان المقصد منه الانس لا الوطي ولا قسمة للصغيرة التي لم تبلغ التسع ولا للمجنونة المطبقة اذا خاف اذاها من مضاجعتها لان القسمة مشروطة بالتمكين وهو منتف فيهما ولو لم يخف من المجنونة وجب وكذا غير المطبقة ويقسم الولي بالمجنون بان يطوف به على ازواجه بالعدل او يستدعيهن اليه او بالتفريق ولو خص به بعضهن فقد جار وعليه القضاء فان افاق المجنون قضى ما جار فيه الولي وفي وجوبه عليه نظر لعدم جوره وتختص البكر عند الدخول بسبع ليال ولاء فلو فرقه لم يحتسب واستانفه وقضى المفرق للاخريات ويحتمل الاحتساب مع الاثم والثيب بثلث ولاء والظاهر ان ذلك على وجه الوجوب ولا فرق بين كون الزوجة حرة وامة مسلمة وكتابية ان جوزنا تزويجها دواما عملا بالاطلاق واستقرب في التحرير تخصيص الامة بنصف ما تختص به لو كانت حرة وفي القواعد المساواة وعلى التنصيف يجب عليه الخروج من عندها بعد انتصاف الليل الى مكان خارج عن الازواج كما يجب ذلك لو بات عند واحدة نصف ليلة ثم منع من الاكمال فانه يبيت عند الباقيات مثلها مع المساواة او بحسابه وليس للزوجة ان تهب ليلتها للضرة الا برضا الزوج لان القسم حق مشترك بينهما او مختص به على القول بعدم وجوبه ابتداء فان رضي بالهبة ووهبت لمعينة منهن بات عندها ليلتيها كل ليلة في وقتها متصلتين كانتا ام منفصلتين وقيل يجوز وصلهما تسهيلا عليه والمقدار لا يختلف ويضعف بان فيه تاخير حق من بين الليلتين وبان الواهبة قد ترجع بينهما والموالاة تفوت حق الرجوع وان وهبتها لهن سوى بينهن فيجعل الواهبة كالمعدومة ولو وهبتها له فله تخصيص نوبتها بمن شاء ويأتي في الاتصال والانفصال ما سبق ولها الرجوع قبل تمام المبيت لان ذلك بمنزلة البذل لا هبة حقيقية ومن ثم

لا يشترط رضا الموهوبة لا بعده لذهاب حقها من الليلة فلا يمكن الرجوع فيها ولا يجب قضاؤها
لها ولو رجعت في اثناء الليلة تحول اليها ابطال ناهبة لما بقي من الزمان ولو رجعت ولما يعلم
فلا شيء عليه لاستحالة تكليف الغافل ولها ان ترجع في المستقبل دون الماضي ويثبت حقها من
حين علمه به ولو في بعض الليل ولا يصح الاعتياض عن القسم بشيء من المال لان المعوض كون الرجل
عندها وهو لا يقابل بالعوض لانه ليس بعين ولا منفعة كذا ذكره الشيخ وتبعه عليه الجماعة وفي
التحرير نسب القول اليه ساكتا عليه مشعرا بتوقفه فيه او تمريضه وله وجه لان المعاوضة غير منحصرة فيما
ذكر ولقد كان ينبغي جواز الصلح عليه كما يجوز الصلح على حق الشفعة والتحجير ونحوها من الحقوق وحيث
ليس لا يجوز المعاوضة فيجب عليها رد العوض ان كانت قبضته ويجب عليه القضاء لها ان كانت ليلتها
قد فاتت لانه لم يسلم لها العوض هنا مع جهلها بالفساد او علمها وبقاء العين والا اشكل الرجوع
لتسلطه على اتلافه بغير عوض حيث يعلم انه لا يسلم له وقد تقدم البحث فيه في البيع الفاسد وان المصنف
الى الرجوع مطلقا كما هنا خلافا للاكثر ولا يزور الزوج الضرة في ليلة ضرتها لما فيه من تفويت حقها
زمن الزيارة وكذا لا يدخل اليها فيها لغير الزيارة الا لضرورة فان مكث عندها وجب قضاء زمانه
ما لم يقصر جدا بحيث لا يعد اقامة عرفا فيأثم خاصة وقيل لا يجب القضاء الا مع استيعاب الليلة
والقولان للفاضل في القواعد والتحرير ويجوز عيادتها في مرضها لكن يقضي لو استوعب الليلة
عند المزورة لعدم ايصالها حقها وقيل لا كما لو زار اجنبيا وهل تحتسب الليلة على المزورة الظاهر لا لانها
ليست حقها ولو لم تستوعب الليلة فلا قضاء هنا والواجب في المبيت المضاجعة وهي ان ينام معها
قريبا منها عادة معطيا لها وجهه دائما او اكثريا بحيث لا يعد هاجرا وان لم يتلاصق الجسمان لا المواقعة
فانها لا تجب الا في كل اربعة اشهر مرة كما سلف ولو جار في القسمة قضى واجبا للمظلومة فلو
قسم لكل واحدة من الاربع عشرا فوفى ثلاثا ثم عاد عليهن دون الرابعة بعشر قضى لها ثلث عشرة
ليلة وثلثا ولو بات منفردا قضى لها عشرا خاصة ولو طلقها قبل القضاء او بعد حضور ليلتها
قبل ايفائها بقي حقها في ذمته فان تزوجها او راجعها وجب عليه التخلص منها والا استقرت
المظلمة في ذمته وكذا لو فارق المظلوم بها وجدد غيرها لان قضاء الظلم يستلزم الظلم
للجديدة ولو كان الظلم ببعض ليلة وجب عليه ايفاء قدر حقها وكان الباقي من الليلة خارجا عن
الزوجات ولو شك في المقدار بنى على المتيقن والنشوز واصله الارتفاع وهو هنا الخروج عن
الطاعة اي خروج احد الزوجين عما يجب عليه من حق الآخر وطاعته لانه بالخروج يتعالى عما اوجب الله

عليه من

قطب في وجهه تقطيبا عبس ق
بدم كجواكبه وتبرم ارسلم منه

عليه من الطاعة فاذا ظهرت امارته للزوج بتقطيبها في وجهه والتبرم اي الضجر والسأم بحوائجه التي يجب
عليها فعلها من مقدمات الاستمتاع بان تمتنع او تتثاقل اذا دعاها اليه لا مطلق حوائجه اذ لا يجب
عليها قضاء حاجته التي لا تتعلق بالاستمتاع او تغير عادتها في ادبها معه قولا كان تجيبه بكلام خشن
بعد ان كان بلين او غير مقبلة بوجهها بعد ان كانت تقبل او فعلا كان يجد اعراضا وعبوسا
بعد لطف وطلاقة ونحو ذلك وعظها اولا بلا هجر ولا ضرب فلعلها تبدي عذرا او تتوب عما جرى
منها من غير عذر والوعظ كان يقول اتقي الله في الحق الواجب لي عليك واحذري العقوبة ويبين لها
ما يترتب على ذلك من عذاب الله تعالى في الآخرة وسقوط النفقة والقسم في الدنيا ثم حول ظهره اليها
في المضجع بكسر الجيم ان لم ينجع الوعظ ثم اعتزلها ناحية في غير فراشها ولا يجوز ضربها ان رجا رجوعها
بدونه فاذا امتنعت من طاعته فيما يجب له ولم ينجع ذلك كله ضربها مقتصرا على ما يؤمل به رجوعها
فلا يجوز الزيادة عليه مع حصول الغرض به والا تدرج الى الاقوى فالاقوى ما لم يكن مدميا ولا مبرحا
اي شديدا كثيرا قال تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن
والمراد فعظوهن اذا وجدتم امارات النشوز واهجروهن ان نشزن واضربوهن ان اصررن عليه
وافهم قوله في المضاجع انه لا يهجرها في الكلام وهذا فيما زاد على ثلاثة ايام لقوله صلى الله عليه وآله لا يحل لمسلم
ان يهجر اخاه فوق ثلاث ويجوز في الثلاثة ان رجا به رجوعها ولو حصل بالضرب تلف او دماء ضمن
ولو نشز الزوج بمنع حقوقها الواجبة لها عليه من قسم ونفقة فلها المطالبة بها وللحاكم الزامه بها
فان اساء خلقه واذاها بضرب وغيره بلا سبب صحيح نهاه عن ذلك فان عاد اليه عزره بما يراه وان قال
كل منهما ان صاحبه متعد تعرف الحاكم الحال بثقة في جوارهما يخبرهما ومنع الظالم منهما ولو تركت [illegible]
الزوجة بعض حقوقها الواجبة لها عليه من قسمة ونفقة استمالة له حل له قبوله وليس له منع بعض حقوقها
لتبذل له مالا لتخلعها فان فعل فبذلت اثم وصح قبوله ولم يكن اكراها نعم لو قهرها عليه بخصوصه لم يحل
والشقاق هو ان يكون النشوز منهما كان كل واحد منهما قد صار في شق غير الآخر ويخشى الفرقة
او الاستمرار على ذلك فيبعث الحاكم الحكمين من اهل الزوجين اي احدهما من اهله والآخر من اهلها
كما تضمنته الآية لينظرا في امرهما بعد اختلاء حكمه به وحكمها بها ومعرفة ما عندهما في ذلك وهل
بعثهما واجب او مستحب وجهان اوجههما الوجوب عملا بظاهر الامر في الآية او من غيرهما لحصول الغرض
به ولان القرابة غير معتبرة في الحكم ولا في التوكيل وكونهما من الاهل في الآية للارشاد الى ما هو الاصلح
وقيل يتعين كونهما من اهلهما عملا بظاهر الآية ولان الاهل اعرف بالمصلحة من الاجانب ولو تعذر الاهل

فلا كلام في جواز الاجانب في بعثهما يكون تحكيما لا توكيلا لان الله تعالى خاطب بالبعث الحكام و
جعلهما حكمين ولو كان توكيلا لخاطب به الزوجين ولانهما ان رايا الاصلاح فعلاه من غير استيذان
وان رايا التفريق توقف على الاذن ولو كان توكيلا لكان تابعا لما دل عليه لفظهما وبذلك يضعف
قول القاضي بكونه توكيلا استنادا الى ان البضع حق الزوج والمال حق المراة وليس لاحد التصرف
فيهما الا باذنهما لعدم الحجر عليهما لان اذن الشارع فيه يجري على غير المحجور كالماطل وحيث كان تحكيما
فان اتفقا على الاصلاح بينهما فعلاه من غير مراجعة وان اتفقا على التفريق لم يصح الا باذن الزوج
في الطلاق واذن الزوجة في البذل ان كان خلعا لان ذلك هو مقتضى التحكيم وكلما شرطاه اي
الحكمان على الزوجين يلزم ان كان سائغا شرعا وان لم يرض به الزوجان ولو لم يكن سائغا كاشتراط
ترك بعض النفقة او القسمة او ان لا يسافر بها لم يلزم الوفاء به ويشترط في الحكمين البلوغ والعقل و
الحرية والعدالة والاهتداء الى ما هو المقصود من بعثهما دون الاجتهاد ويلحق بذلك نظائره الاول الاولاد
ويلحق الولد بالزوج الدائم نكاحه بالدخول بالزوجة ومضي ستة اشهر هلالية من حين الوطي والمراد
به على ما يظهر من اطلاقهم وصرح به المصنف ره في قواعده غيبوبة الحشفة قبلا او دبرا وان لم ينزل ولا يخ
ذلك من اشكال ان لم يكن مجمعا عليه للقطع بانتفاء التولد عنه عادة في كثير من موارده ولم اقف
على شيء ينافي ما نقلناه يعتمد عليه وعدم تجاوز اقصى الحمل وقد اختلف الاصحاب في تحديده فقيل
تسعة اشهر وقيل عشرة وغاية ما قيل فيه عندنا سنة ومستند الكل مفهوم الروايات وعدل المصنف ره عن
ترجيح قول لعدم دليل قوي على الترجيح ويمكن حمل الروايات على اختلاف عادات النساء فان بعضهن
تلد لتسعة وبعضهن لعشرة وقد يتفق نادرا بلوغ سنة واتفق الاصحاب على انه لا يزيد عن السنة
مع انهم رووا ان النبي صلى الله عليه واله حملت به امه ايام التشريق واتفقوا على انه ولد في شهر ربيع الاول
فاقل ما يكون لبثه في بطن امه سنة وثلاثة اشهر وما نقل احد من العلماء ان ذلك من خصائصه صلى الله
عليه واله هذا في الولد التام الذي ولجته الروح وفي غيره مما تسقطه المراة يرجع في الحاقه بالزوج
حيث يحتاج الى الالحاق ليجب عليه تكفينه ومؤنة تجهيزه ونحو ذلك من الاحكام التي لا يترتب على حيوته
الى المعتاد لمثله من الايام والاشهر وان نقصت عن الستة الاشهر فان امكن عادة كونه منه لحقه
حكم وان علم عادة انتفائه عنه لغيبته عنها مدة تزيد عن تخلقه عادة انتفى عنه ولو فجر بها اي بالزوجة
الدائمة فاجر فالولد للزوج وللعاهر الحجر ولا يجوز له نفيه لذلك للحكم بلحوقه بالفراش شرعا وان
اشبه الزاني خلقة ولو نفاه لم ينتف عنه الا باللعان لامه فان لم يلاعن حد ولو اختلفا

في الدخول

في الدخول فادعته وانكره هو او في ولادته بان انكر كونها ولدته حلف الزوج لاصالة عدمهما ولان
النزاع في الاول في فعله ويمكنها اقامة البينة على الولادة في الثاني فلا يقبل قولها فيها بغير بينة ولو
اتفقا عليهما واختلفا في المدة فادعى ولادته لدون ستة او لازيد من اقصى الحمل حلفت هي تغليبا
للفراش ولاصالة عدم زيادة المدة في الثاني اما الاول فالاصل معه فيحتمل قبول قوله فيه عملا
بالاصل ولان ماله الى النزاع في الدخول فانه اذا قال لم تنقض ستة اشهر من حين الوطي فمعناه
انه لم يطأ منذ ستة اشهر وانما وقع الوطي فيما دونها وربما فسر بعضهم النزاع في المدة بالمعنى الثاني
خاصة ليوافق الاصل وليس ببعيد ان تحقق في ذلك خلاف لان كلام الاصحاب مطلق وولد المملوكة
اذا حصلت الشروط الثلثة وهي الدخول وولادته لستة اشهر فصاعدا ولم يتجاوز الاقصى يلحق به
وكذا ولد المتعة ولا يجوز له نفيه لمكان الشبهة فيهما لكن لو نفاه انتفى ظاهرا بغير لعان فيهما وان
فعل حراما حيث نفى ما حكم الشارع ظاهرا بلحوقه به اما ولد الامة فموضع وفاق ولتعليق اللعان
على رمي الزوجة في الاية واما ولد المتعة فانتفاؤه بذلك هو المشهور ومستنده غلبة اطلاق
الزوجة على الدائمة ومن ثم حملت عليها في اية الارث وغيره وذهب المرتضى ره وجماعة الى الحاقها
بالدائمة هنا لانها زوجة حقيقة والا حرمت بقوله تعالى فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون
فلو عاد واعترف به صح ولحق به بخلاف ما لو اعترف به اولا ثم نفاه فانه لا ينتفي عنه ولحق به ولا يجوز
نفي الولد مطلقا لمكان العزل عن امه لاطلاق النص والفتوى بلحوق الولد بفراش الواطي وهو صادق
مع العزل ويمكن سبق الماء قبله وعلى ما ذكرناه سابقا لا اعتبار بالانزال في الحاق الولد مطلقا فمع
العزل بالماء اولى وقيد العلامة ره هنا الوطي مع العزل بكونه قبلا والمصنف ره صرح في القواعد باستواء
القبل والدبر في ذلك وفي باب العدد صرحوا بعدم الفرق بينهما في اعتبار العدة وولد الشبهة يلحق
بالواطي بالشروط الثلثة وعدم الزوج الحاضر الداخل بها بحيث يمكن الحاقه به والمولى في ذلك بحكم
الزوج لكن لو انتفى عن المولى ولحق بالواطي اغرم قيمة الولد يوم ولد حيا لمولاها ويجب كفاية
استبداد النساء اي انفرادهن بالمراة عند الولادة او الزوج فان تعذر فالرجال المحارم فان تعذروا
فغيرهم وقدم في القواعد الرجال الاقارب غير المحارم على الاجانب وهنا اطلق الرجال وجملة
ما ذكروه فيه لا يخلو من نظر بل ذلك مقيد بما يستلزم اطلاعه على العورة اما ما لا يستلزم
من مساعدتها فتحريمه على الرجال غير واضح وينبغي فيما يستلزم الاطلاع على العورة تقديم الزوج مع
امكانه ومع عدمه يجوز غيره للضرورة كنظر الطبيب واما الفرق بين اقارب الرجال غير المحارم والاجانب

فلا اصل له في قواعد الشرع ويستحب غسل المولود حين يولد والاذان في اذنه اليمنى والاقامة في اليسرى وليكن ذلك قبل قطع سرته فلا يصيبه لمم ولا تابعة ولا يفزع ولا يصيبه ام الصبيان روى ذلك عن ابي عبد الله عليه السلام وعن النبي صلى الله عليه وآله من ولد له مولود فليؤذن في اذنه اليمنى باذان الصلوة وليقم في اذنه اليسرى فانها عصمة من الشيطان الرجيم وتحنيكه بتربة الحسين عليه السلام وماء الفرات وهو النهر المعروف او ماء فرات اي عذب ولو بخلطه بالتمر او بالعسل ليعذب ان لم يكن عذبا وظاهر العبارة التخيير بين الثلثة والاجود الترتيب بينها فيقدم ماء الفرات مع امكانها ثم الماء الفرات بالاصالة ثم باصلاح مالحه بالحلو وفي بعض الاخبار حنكوا اولادكم بماء الفرات وتربة الحسين عليه السلام فان لم يكن فبماء السماء والمراد بالتحنيك ادخال ذلك الى حنكه وهو اعلى داخل الفم وكذا يستحب تحنيكه بالتمر بان يمضغ التمرة ويجعلها في فيه ويوصلها الى حنكه بسبابته حتى يتحلل في حلقه قال امير المؤمنين عليه السلام حنكوا اولادكم بالتمر وكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وآله بالحسن والحسين عليهما السلام قال الازهري حنكه وحنكه بتخفيف النون وتشديدها وتسميته محمدا الى اليوم السابع فان غير بعد ذلك جاز قال الصادق عليه السلام لا يولد لنا ولد الا سميناه محمدا فاذا مضى سبعة ايام فان شئنا غيرنا والا تركنا واصدق الاسماء ما عبد لله اي اشتمل على عبوديته تعالى كعبد الله وعبد الرحمن والرحيم وغيرها من اسمائه تعالى ويليها اي الاسماء مطلقا اسم محمد وعلي واسماء الانبياء والائمة عليهم السلام قال الباقر عليه السلام اصدق الاسماء ما سمي بالعبودية وافضلها اسماء الانبياء صلى الله عليهم وعن الصادق عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله قال من ولد له اربعة اولاد ولم يسم احدهم باسمي فقد جفاني وعنه عليه السلام ليس في الارض دار فيها اسم محمد الا وهي تقدس كل يوم وعن الحسين عليه السلام في حديث طويل لو ولد لي مائة لاحببت ان لا اسمي احدا منهم الا عليا وقال الرضا عليه السلام لا يدخل الفقر بيتا فيه اسم محمد او احمد او علي او الحسن او الحسين او جعفر او طالب او عبد الله او فاطمة من النساء وتكنيته بابي فلان ان كان ذكرا وام فلان ان كان انثى قال الباقر عليه السلام انا لنكني اولادنا في صغرهم مخافة النبز ان يلحق بهم ويجوز اللقب وهو ما اشعر من الاعلام بمدح او ذم والمراد هنا الاول خاصة ويكره الجمع بين كنيته بضم الكاف بابي القاسم وتسميته محمدا قال الصادق عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن اربع كنى عن ابي عيسى وعن ابي الحكم وعن ابي مالك وعن ابي القاسم اذا كان الاسم محمدا وان يسمى حكما او حكيما او خالدا او حارثا او ضرارا او مالكا قال الباقر عليه السلام ابغض الاسماء الى الله حارث ومالك وخالد وعن الصادق عليه السلام قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله دعا بصحيفة حين حضره الموت يريد ان ينهى عن اسماء يتسمى بها فقبض ولم يسمها منها الحكم وحكيم وخالد ومالك وذكر انها ستة او سبعة مما لا يجوز

ان يتسمى

ان يتسمى بها ولاحكام الاولاد امور منها العقيقة والحلق والختان وثقب الاذن اليمنى في شحمتها واليسرى في اعلاها كل ذلك في اليوم السابع من يوم ولد ولو في اخر جزء من النهار قال الصادق عليه السلام العقيقة واجبة وكل مولود مرتهن بعقيقته وعنه عليه السلام عق عنه واحلق راسه يوم السابع وعنه عليه السلام اختنوا اولادكم لسبعة ايام فانه اطهر واسرع لنبات اللحم وان الارض لتكره بول الاغلف وعنه عليه السلام ان ثقب اذن الغلام من السنة وختانه لسبعة ايام من السنة وفي خبر اخر عن النبي صلى الله عليه وآله ان الارض تنجس من بول الاغلف اربعين صباحا وفي اخر ان الارض تضج الى الله من بول الاغلف وليكن الحلق لراسه قبل ذبح العقيقة ويتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة قال اسحق بن عمار للصادق عليه السلام باي ذلك نبدا قال يحلق راسه ويعق عنه ويتصدق بوزن شعره فضة يكون ذلك في مكان واحد وفي خبر اخر او ذهبا ويكره القنازع وهو ان يحلق من الراس موضعا ويترك في اي جانب كان روى ذلك عن امير المؤمنين عليه السلام وفي خبر اخر عن الصادق عليه السلام انه كره القزع في رؤوس الصبيان وذكر ان القزع ان يحلق الراس الا قليلا وسط الراس يسمى القزعة وعنه عليه السلام قال اتي النبي صلى الله عليه وآله بصبي يدعو له وله قنازع فابى ان يدعو له وامر ان يحلق راسه ويجب على الصبي الختان عند البلوغ اي بعده بلا فصل لو ترك وليه ختانه وهل يجب على الولي ذلك قبله وجهان من عدم التكليف واستلزام تاخيره الى البلوغ تاخير الواجب المضيق في اول وقته وفي التحرير لا يجوز تاخيره الى البلوغ وهو دال على الثاني ودليله غير واضح ويستحب خفض النساء وان بلغن قال الصادق عليه السلام خفض النساء مكرمة واي شيء افضل من المكرمة والعقيقة شاة او جزور يجتمع فيها شروط الاضحية وهي السلامة من العيوب والسمن والسن على الافضل ويجزي فيها مطلق الشاة قال الصادق عليه السلام انما هي شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية يجزي منها كل شيء وخيرها اسمنها ويستحب مساواتها للولد في الذكورة والانوثة ولو خالفته اجزأت والدعاء عند ذبحها بالماثور وهو بسم الله وبالله اللهم عقيقة عن فلان لحمها بلحمه ودمها بدمه وعظمها بعظمه اللهم اجعله وقاء لآل محمد صلى الله عليه وعليهم رواه الكرخي عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا ذبحت فقل بسم الله وبالله والحمد لله والله اكبر ايمانا بالله وثناء على رسول الله صلى الله عليه وآله والعصمة لامره والشكر لرزقه والمعرفة بفضله علينا اهل البيت فان كان ذكرا فقل اللهم انك وهبت لنا ذكرا وانت اعلم بما وهبت ومنك ما اعطيت وكلما صنعنا فتقبله منا على سنتك وسنة نبيك ورسولك صلى الله عليه وآله واخسأ عنا الشيطان الرجيم لك سفكت الدماء لا شريك لك والحمد لله رب العالمين وعن الصادق عليه السلام مثله وزاد فيه اللهم لحمها بلحمه ودمها بدمه و

عظمها بعظمه وشعرها بشعره وجلدها بجلده اللهم اجعلها وقاء لفلان بن فلان وعنه عليه السلم
اذا اردت ان تذبح العقيقة قلت يا قوم انى برئ مما تشركون انى وجهت وجهى للذى فطر السموات
والارض حنيفا مسلما وما انا من المشركين ان صلوتى ونسكى ومحياى ومماتى لله رب العالمين لا شريك
له وبذلك امرت وانا من المسلمين اللهم منك ولك بسم الله والله اكبر وتسمى المولود باسمه ثم
تذبح وعنه عليه السلم يقول عند العقيقة اللهم منك ولك ما وهبت وانت اعطيت اللهم فتقبله منا على
سنة نبيك صلى الله عليه وآله ونستعيذ بالله من الشيطان الرجيم وتسمى وتذبح وتقول لك سفكت
الدماء لا شريك لك والحمد لله رب العالمين اللهم اخسأ الشيطان الرجيم فهذا جملة ما وقفت عليه
من الدعاء المأثور وسؤال الله تعالى ان يجعلها فدية لحما بلحم وعظما بعظم وجلدا بجلد هنا داخل
في المأثور فكان يستغنى عن تخصيصه ولعله لمزيد الاهتمام به والتنبيه عليه حيث لا ينفق الدعاء بالمأثور
ولا يكفى الصدقة بثمنها وان تعذرت بل ينتظر الوجدان بخلاف الاضحية قيل للصادق عليه السلم انا طلبنا
العقيقة فلم نجدها فما ترى نتصدق بثمنها فقال لا ان الله يحب اطعام الطعام واراقة الدماء وتخص
القابلة بالرجل والورك وفى بعض الاخبار ان لها ربع العقيقة وفى بعضها ثلثها ولو لم تكن قابلة
تصدقت به الام بمعنى ان حصة القابلة تكون لها وان كان الذابح الاب ثم هى تصدق بها
لانه يكره لها الاكل كما سيأتى ولا تختص صدقتها بالفقراء بل تعطى من شاءت كما ورد فى الخبر ولو بلغ
الولد ولما يعق عنه استحب له العقيقة عن نفسه وان شك الولد هل عق عنه ام لا فليعق هو اذ
الاصل عدم عقيقة ابيه ولرواية عبد الله بن سنان عن عمر بن يزيد قلت لابى عبد الله عليه السلم انى والله
ما ادرى كان ابى عق عنى ام لا فامرنى ابو عبد الله عليه السلم فعققت نفسى وانا شيخ وقال عمر سمعت ابا عبد الله
عليه السلم يقول كل امرئ مرتهن بعقيقته والعقيقة اوجب من الاضحية ولو مات الصبى يوم السابع
بعد الزوال لم يسقط وقبله يسقط رواه ذلك ادريس بن عبد الله عن ابى عبد الله عليه السلم ويكره للوالدين
ان يأكلا منها شيئا وكذا من فى عيالهما وان كانت القابلة منهم لقول الصادق عليه السلم لا يأكل هو
ولا احد من عياله من العقيقة وقال للقابلة ثلث العقيقة فان كانت القابلة ام الرجل او فى
عياله فليس لها منها شئ وتتأكد الكراهة فى الام لقوله عليه السلم فى هذا الحديث يأكل العقيقة كل
احد الا الام وان تكسر عظامها بل تفصل اعضاء لقوله عليه السلم فى هذا الخبر وتجعل اعضاء ثم تطبخها
ويستحب ان يدعى لها المؤمنون واقلهم عشرة قال الصادق عليه السلم يطعم منه عشرة من المسلمين فان
زاد فهو افضل وفى الخبر السابق لا يعطيها الا اهل الولاية وان تطبخ طبخا دون ان تفرق لحما

اونشوى

ونشوى على النار لما تقدم من الامر بطبخها والمعتبر مسماه واقله ان يطبخ بالماء والملح ولو اضيف
اليهما غيرهما فلا بأس لاطلاق الامر الصادق به بل ربما كان اكمل وما ذكره المص للتنبيه على اقل ما
يتأدى به الطبخ لا للحصر اذ لم يرد نص بكون الطبخ بالماء والملح خاصة بل به مطلقا ومنها الرضاع
فيجب على الام ارضاع اللبأ بكسر اللام وهو اول اللبن فى النتاج قاله الجوهرى وفى نهاية ابن الاثير
هو اول ما يحلب عند الولادة ولم اقف على تحديد مقدار ما يجب منه وربما قيده بعض بثلثة
ايام وظاهر ما نقلناه عن اهل اللغة انه حلبة واحدة وانما وجب عليها ذلك لان الولد لا يعيش بدونه
ومع ذلك لا يجب عليها التبرع به بل باجرة على الاب ان لم يكن للولد مال والا ففى ماله جمعا بين الحقين
ولا منافاة بين وجوب الفعل واستحقاق عوضه كبذل المال فى المخمصة للمحتاج وبذلك يظهر ضعف
ما قيل بعدم استحقاقها الاجرة عليه للوجوب لما علم من عدم جواز اخذ الاجرة على العمل الواجب والفرق
ان الممنوع من اخذ اجرته هو نفس العمل لا عين المال الذى يجب بذله واللبأ من قبيل الثانى لا الاول ثم يحتمل
على هذا انها لا تستحق اجرة على ايصاله الى فمه لانه عمل واجب عليها مع من كونه لا يعيش بدونه فيتضح
ح عدم الوجوب والعلامة قطع فى القواعد بكونه لا يعيش بدونه وقيده بعضهم بالغالب وهو
اولى ويستحب للام ان ترضعه طول المدة المعتبرة فى الرضاع وهى حولان كاملان لمن اراد ان يتم
الرضاعة فان اراد الاقتصار على اقل المجزى فاحد وعشرون شهرا ولا يجوز نقصانه عنها ويجوز
الزيادة على الحولين شهرا وشهرين خاصة لكن لا تستحق المرضعة على الزائد اجرة وانما كان ارضاع
الام مستحبا لان لبنها اوفق بمزاجه لتغذيه به فى الرحم دما والاجرة كما قلناه من كونها فى مال الولد
ان كان له مال والا ففى مال الاب وان علا كما سيأتى مع بيانه والا فلا اجرة لها بل يجب عليها كما
يجب الانفاق عليه لو كان الاب معسرا وقولها ارضاعه حيث يستأجرها الاب بنفسها او بغيرها
اذ لم يشترط عليها ارضاعه بنفسها كما فى كل اجير مطلق وهى اولى بارضاعه ولو بالاجرة اذا قنعت بما
يقنع به الغير او انقص او تبرعت بطريق اولى منهما ولو طلبت زيادة عن غيرها جاز للاب انتزاعه منها
وتسليمه الى الغير الذى يأخذ انقص او يتبرع ويفهم من قوله انتزاعه وتسليمه سقوط حضانتها ايضا
وهو احد القولين ووجهه لزوم الحرج بالجمع بين كونه بيدها وتولى غيرها ارضاعه ولظاهر رواية داود
بن الحصين عن الصادق عليه السلم ان وجد الاب من يرضعه باربعة دراهم وقالت الام لا ارضعه الا بخمسة
دراهم فان له ان ينزعه منها والاقوى بقاء حق الحضانة لها لعدم تلازمهما وح فتأتى المرضعة
وترضعه عندها مع الامكان فان تعذر حمل الصبى الى المرضعة وقت الارضاع خاصة فان تعذر جميع

ذلك لتحريم سقوط حقها من الحضانة للحرج والضرر وللمولى اجبار امته على الارضاع لولدها وغيره
لان منافعها مملوكة له فله التصرف فيها كيف شاء بخلاف الزوجة حرة كانت ام مملوكة لغيره
معتادة لارضاع اولادها ام غير معتادة لانه لا يستحق بالزوجية منافعها وانما استحق الاستمتاع
ومنها الحضانة بالفتح وهي ولاية على الطفل والمجنون لفائدة تربيته وما يتعلق بها من مصلحته
من حفظه وجعله في سريره ورفعه وكحله ودهنه وتنظيفه وغسل خرقه وثيابه ونحوه وهي بالانثى
اليق منها بالرجل فالام احق بالولد مدة الرضاع وان كان الولد ذكرا اذا كانت الام حرة مسلمة
عاقلة او كانا اي الابوان معا رقيقين او كافرين فانه يسقط اعتبار الحرية في الاول والاسلام
في الثاني لعدم الترجيح ولو كانت الام خاصة حرة مسلمة فهي احق بالولد مطلقا من الاب الرق
او الكافر الى ان يبلغ وان تزوجت فاذا فصل عن الرضاع فالام احق بالانثى الى سبع سنين وقيل الى
تسع وقيل ما لم تتزوج الام وقيل الى سبع فيهما والاول مع شهرته جامع بين الاخبار المطلقة والاب
احق بالذكر بعد فصاله الى البلوغ واحق بالانثى بعد السبع والاقوى ان الخنثى المشكل هنا كالانثى
استصحابا للولاية الثابتة عليه ابتداء الى ان يثبت المزيل ولا ثبوت له قبل السبع لعدم العلم
بالذكورية التي هي مناط زوال الولاية عنه بعد الحولين واصالة عدم استحقاقه الولاية قبلها
هذا كله اذا كان الابوان موجودين فان مات احدهما كان الآخر احق بالولد مطلقا من جميع
الاقارب الى ان يبلغ وكذلك الام احق من الوصي اي وصي الاب بالابن وكذا بالبنت بعد السبع كما هي
احق من الاقارب وان تزوجت فان فقد الابوان فالحضانة لاب الاب لانه اب في الجملة فيكون
اولى من غيره من الاقارب ولانه اولى بالمال فيكون اولى بالحضانة وبهذا جزم في القواعد فقدم
الجد للاب على غيره من الاقارب ويشكل بان ذلك لو كان موجبا لتقديمه لاقتضى تقديم ام الام
عليه لانها بمنزلة الام وهي مقدمة على الاب على ما فصل وولاية المال لا مدخل لها في الحضانة والا
لكان الاب اولى من الام وكذا الجد له وليس كذلك اجماعا والنصوص خالية عن غير الابوين من الاقارب
وانما استفيد حكمهم من آية اولي الارحام وهي لا تدل على تقديمه على غيره من درجته وبهذا
جزم في المختلف وهو اجود فان فقد الاب او لم نرجحه فللاقارب الاقرب منهم الى الولد
فالاقرب على المشهور لآية اولي الارحام فالجدة لام كانت ام لاب وان علت اولى من العمة والخالة
كما انهما اولى من بنات العمومة والخؤولة وكذلك الجدة الدنيا والخالة والعمة اولى من العليا منهن
وكذا ذكور كل مرتبة ثم ان اتحد الاقرب فالحضانة مختصة به وان تعدد اقرع بينهم لما في اشتراكها

اذا انحصر حق ... [illegible]

وهو قول العلامة في التحرير والقواعد تبعا للنص

من الاضرار بالولد ولو اجتمع ذكر وانثى ففي تقديم الانثى قولان من تقديم الام على الاب
وكون الانثى اوفق لتربية الولد واقوم بمصالحه سيما الصغير والانثى واطلاق الدليل المستفاد
من الآية يقتضي التسوية بينهما كما يقتضي التسوية بين كثير النصيب وقليله ومن يمت بالابوين و
بالام خاصة لاشتراك الجميع في الارث وقيل ان الاخت من الابوين او الاب اولى من الاخت
للام وكذا ام الاب اولى من ام الام والجدة اولى من الاخوات والعمة اولى من الخالة نظرا الى زيادة
القرب او كثرة النصيب وفيه نظر بين لان المستند وهو الآية مشترك ومجرد ما ذكر لا يصلح دليلا
وقيل لا حضانة لغير الابوين اقتصارا على موضع النص وعموم الآية يدفعه ولو تزوجت الام بغير
الاب مع وجوده كاملا سقطت حضانتها للنص والاجماع فان طلقت عادت الحضانة على المشهور
لزوال المانع منها وهو تزويجها واشتغالها بحقوق الزوج التي هي اقوى من حق الحضانة وقيل
لا تعود لخروجها عن الاستحقاق بالنكاح فيستصحب ويحتاج عوده اليها الى دليل آخر وهو مفقود وله
وجه لكن الاشهر الاول وانما تعود بمجرد الطلاق اذا كان الطلاق بائنا والا فبعد العدة ان بقي لها شيء
من المدة ولو لم يكن الاب موجودا لم يسقط حضانتها بالتزويج مطلقا كما مر واذا بلغ الولد رشيدا
سقطت الحضانة عنه لانها ولاية والبالغ الرشيد لا ولاية عليه لاحد سواء في ذلك الذكر والانثى
البكر والثيب لكن يستحب له ان لا يفارق امه خصوصا الانثى الى ان تتزوج واعلم انه لا شبهة في كون
الحضانة حقا لمن ذكر ولكن هل تجب عليه مع ذلك ام له اسقاط حقه منها الاصل يقتضي ذلك و
هو الذي صرح به المصنف في قواعده فقال لو امتنعت الام من الحضانة صار الاب اولى به ولو امتنعا
معا فالظاهر اجبار الاب ونقل عن بعض الاصحاب وجوبها وهو حسن حيث يستلزم تركها تضييع
الولد الا ان حضانته تجب كفاية كغيره من المضطرين وفي اختصاص الوجوب بذي الحق نظر وليس
في الاخبار ما يدل على غير ثبوت اصل الاستحقاق **النظر الثاني** في النفقات واسبابها ثلاثة الزوجية
والقرابة البعضية والملك فالاول تجب نفقة الزوجة بالعقد الدائم دون المنقطع سواء في ذلك
الحرة والامة المسلمة والكافرة بشرط التمكين الكامل وهو ان تخلي بينه وبين نفسها قولا وفعلا في كل
زمان ومكان يسوغ فيه الاستمتاع فلو بذلت في زمان دون زمان او مكان كذلك يصلحان للاستمتاع
فلا نفقة لها وحيث كان مشروطا بالتمكين فلا نفقة للصغيرة التي لم تبلغ سنا يجوز الاستمتاع بها
بالجماع على اشهر القولين لفقد الشرط وهو التمكين من الاستمتاع وقال ابن ادريس تجب النفقة على الصغيرة
لعموم وجوبها على الزوجة فتخصيصه بالكبيرة الممكنة يحتاج الى دليل وسيأتي الكلام على هذا الشرط لو

انعكس بان كانت كبيرة ممكنة والزوج صغيرا وجبت النفقة لوجود المقتضى وانتفاء المانع لان الصغر لا
يصلح كما في نفقة الاقارب فانها تجب على الصغير والكبير خلافا للشيخ ره محتجا باصالة البراءة وهي مندفعة
بما دل على وجوب نفقة الزوجة الممكنة او مطلقا ولو قيل ان الوجوب من باب خطاب الشرع المختص
بالمكلفين امكن جوابه بكون التكليف هنا متعلقا بالولي ان يؤدي من مال الطفل كما يكلف باداء
اعواض متلفاته التي لا خلاف في ضمانها وقضاء ديونه عن غراماته ولا للناشزة الخارجة عن طاعة
الزوج ولو بالخروج من بيته بلا اذن ومنع لمس بلا عذر ولا للساكتة بعد العقد ما اي مدة لم تعرض
التمكين عليه بان تقول سلمت نفسي اليك في اي مكان شئت ونحوه وتعمل بمقتضى قولها حيث يطلب
ومقتضى ذلك ان التمكين الفعلي خاصة غير كاف وانه لا فرق في ذلك بين الجاهلة بالحال والعالمة
ولا بين من طلب منها التمكين وطالبته بالتسليم وغيره وهذا هو المشهور بين الاصحاب واستدلوا عليه
بان الاصل براءة الذمة من وجوب النفقة خرج منه حال التمكين بالاجماع فيبقى الباقي على الاصل وفيه
نظر لان النصوص عامة او مطلقة وهي قاطعة للاصل الى ان يوجد المخصص والمقيد الا ان الخلاف
غير محقق فالقول بما عليه الاصحاب متعين وتظهر الفائدة فيما ذكر فيما اذا اختلفا في التمكين وفي وجوب
النفقة الماضية فعلى المشهور القول قوله في عدمهما عملا بالاصل فيهما وعلى الاحتمال قولها لان الاصل
بقاء ما وجب كما يتقدم قولها لو اختلفا في دفعها مع اتفاقهما على الوجوب والواجب على الزوج
القيام بما تحتاج اليه المراة التي تجب نفقتها من طعام وادام واسكان واخدام وآلة الدهن و
التنظيف من المشط والدهن والصابون دون الكحل والطيب والحمام الا مع الحاجة اليه لبرد
ونحوه تبعا لعادة امثالها من بلدها المقيمة بها لان الله تعالى قال وعاشروهن بالمعروف و
من العشرة بالمعروف الانفاق عليها بما يليق بها عادة ولا تقدير للاطعام بمد ولا بمدين ولا غيرهما بل المرجع
في الاطعام الى سد الخلة بفتح الخاء وهي الحاجة ويجب الخادم اذا كانت من اهله في بيت ابيها
دون ان ترتفع بالانتقال الى بيت زوجها او كانت مريضة او زمنة تحتاج الى الخادم ويتخير
بين اخدامها بحرة وامة ولو باجرة ولو كان معها خادم تخير بين ابقائها وينفق عليها وبين
ابدالها وان كانت مالوفها لان حق التعيين له لا لها حتى لو اراد ان يخدمها بنفسه اجزأ
ولو خدمت نفسها لم يكن لها المطالبة بنفقة الخادم وجنس المادوم والملبوس والمسكن
يتبع عادة امثالها في بلد السكنى لا في بيت اهلها ولو تعدد القوت في البلد اعتبر الغالب فان
فان اختلف الغالب منها او قوتها من غيرها لم يجب اللائق به فلها المنع من مشاركة غير الزوج

في المسـ

في المسكن بان تنفرد ببيت صالح لها ولو في دار لا بدار بل لها في مشاركة غيره من الضرة وغيرها ويزيد كسوتها
في الشتاء المحشوة بالقطن لليقظة واللحاف للنوم ان اعتيد ذلك في البلد ولو كان في بلد
يعتاد فيه الفرو للنساء وجب على الزوج بذله ويرجع في جنسه من حرير او كتان او قطن الى جنس
الفرو من غنم وسنجاب وغيرهما الى عادة امثالها في البلد ويعتبر في مراتب الجنس المعتاد حالها في
يساره وغيره وقيل لا يجب الزيادة على القطن لان غيره رعونة وهو ضعيف لاقتضاء المعاشرة
بالمعروف ذلك وكذا لو احتيج الى تعدد اللحاف لشدة البرد او لاختلاف الفصول فيه لكن هنا
لا يجب ابقاء المستغنى عنه في الوقت الآخر عندها وتزاد المتجملة ثياب التجمل بحسب العادة لامثالها
في ذلك البلد ولو دخل بها واستمرت تاكل معه على العادة فليس لها مطالبته بمدة مؤاكلته لحصول
الغرض ولاطباق الناس عليه في سائر الاعصار ويحتمل جواز مطالبتها بالنفقة لانه لم يؤد عين الواجب
وتطوع بغيره واعلم ان المعتبر من المسكن الامتاع اتفاقا ومن المؤونة التمليك في صبيحة كل يوم لا
انه يشترط بقاؤها ممكنة الى الآخر فلو نشزت في اثنائه استحقت بالنسبة وفي الكسوة قولان
اجودهما انها امتاع فليس لها بيعها ولا التصرف فيها بغير اللبس من انواع التصرفات ولا لبسها
زيادة على المعتاد كيفية وكمية فان فعلت فابلتها قبل المدة التي تبلى فيها عادة لم يجب عليه ابدالها
وكذا لو ابقتها زيادة على المدة وله ابدالها بغيرها مطلقا وتحصيلها بالاعارة والاستيجار
وغيرهما ولو طلقها او مات او ماتت او نشزت استحق ما يجده منها مطلقا وما تحتاج اليه من الفرش
والآلات في حكم الكسوة الثاني القرابة البعضية دون مطلق النسبية وتجب النفقة على
الابوين فصاعدا وهم آباء الاب وامهاته وان علوا وآباء الام وامهاتها وان علوا والاولاد
فنازلا ذكورا كانوا ام اناثا لابن المنفق ام لبنته وتستحب النفقة على باقي الاقارب من الاخوة
والاخوات واولادهم والاعمام والاخوال ذكورا واناثا واولادهم ويتاكد الاستحباب في الوارث
منهم في اصح القولين وقيل تجب النفقة على الوارث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك بعد قوله
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف واذا وجب على الوارث والعلة هي الارث ثبت
من الطرفين لتساويهما فيه ولا فرق في المنفق بين الذكر والانثى ولا بين الصغير والكبير عملا بالعموم
وانما يجب الانفاق على الفقير العاجز عن التكسب فلو كان مالكا مؤونة سنته او قادرا على تحصيلها
بالكسب تدريجا لم يجب الانفاق عليه ولا يشترط عدالته ولا اسلامه بل يجب وان كان فاسقا او كافرا
للعموم ويجب تقييد الكافر بكونه محقون الدم فلو كان حربيا لم يجب لجواز اتلافه فترك الانفاق

المولود له ذو الارث وقوله وعلى الوارث [illegible] عطف على [illegible] الوارث [illegible] المولود
نبه على ان الوارث للمولود [illegible] المولود [illegible] فعلم
ذلك ان [illegible] الضرر وعدم الضرر [illegible] لعدم وجوب
نفقة الولد على غير الابوين
[illegible]
منه ره

لا يزيد عنه واما الحرية فهي شرط لأن المملوك نفقته على مولاه نعم لو امتنع منها او كان معسرا
امكن وجوبها على القريب عملا بالعموم وقيل لا يجب مطلقا بل يلزم ببيعه او الانفاق عليه كما سبق
وهو حسن ويشترط في المنفق ان يفضل مال عن قوته وقوت زوجته ليومه الحاضر وليلته ليصرف
الى من ذكر فان لم يفضل شيء فلا شيء عليه لانها مواساة وهو ليس من اهلها والواجب منها قدر
الكفاية للمنفق عليه من الاطعام والكسوة والمسكن بحسب زمانه ومكانه ولا يجب اعفاف
واجب النفقة اي تزويجه ليصير ذا عفة وان كان ابا ولا النفقة على خادمه الا مع الزمانة المحوجة
اليه وتقضى نفقة الزوجة لانها حق مالي وجب في مقابلة الاستمتاع فكانت كالعوض اللازم
في المعاوضة لا نفقة الاقارب لانها وجبت على طريق المواساة وسد الخلة لا للتمليك فلا تستقر
في الذمة وانما يأثم بتركها ولو قدرها الحاكم لان التقدير لا يفيد الاستقرار نعم لو اذن الحاكم للقريب
في الاستدانة لغيبته او مدافعته بها او امره الحاكم بالانفاق تقضى لانها تصير دينا في الذمة بذلك و
الاب مقدم على الام وغيرها في الانفاق على الولد مع وجوده ويساره ومع عدمه او فقره فعلى
اب الاب فصاعدا يقدم الاقرب منهم فالاقرب وان عدمت الآباء او كانوا معسرين فعلى
الام مع وجودها ويسارها ثم على ابويها بالسوية لا على جهة الارث وام الاب بحكم الام وابيها وكذا
ام الجد للاب مع ابوي الجد والجدة للام وهكذا والاقرب الى المنفق عليه في كل مرتبة من المراتب مقدم
على الابعد وانما ينتقل الى الابعد مع عدمه او فقره فالولد مقدم في الانفاق على ابيه وامه وان علوا
على ابنه وهكذا ومتى تعدد من يجب عليه الانفاق تشاركوا فيه وان اختلفوا في الذكورية والانوثية
وكذا يتساوى الغني فعلا وقوة على الاقوى فيهما واما ترتيب المنفق عليهم فالابوان والاولاد سواء لان
نسبتهم الى المنفق واحدة بحسب الدرجة وانما اختلفت بكونها في احدهما عليا وفي الاخر دنيا فلو
كان له اب او ابن او ابوان واولاد معهما او مع احدهما وجب قسمة الميسور على الجميع بالسوية ذكورا كانوا
ام اناثا ام ذكورا واناثا ثم ان كفاهم او نفع كل واحد نصيبه نفعا معتدا به اقتسموه وان
لم ينتفع به احدهم لقلته وكثرتهم فالاجود القرعة لاستحالة الترجيح بغير مرجح والتشريك ينافي
الغرض ولو كان نصيب بعضهم يكفيه لصغره ونحوه ونصيب الباقين لا ينفعهم منفردا اعتبرت
القرعة فيمن عدا المنتفع وهم يعني الآباء والاولاد اولى من ابائهم واولادهم لزيادة القرب وهكذا
كل طبقة اولى من التي بعدها ويتساوى الاعلى والادنى مع تساويهما في الدرجة كالاجداد واولاد
الاولاد وهكذا كل ذلك مع القصور اما مع سعة ماله للانفاق على الجميع فيجب التعميم ولو كان

للعاجز

للعاجز اب او ابن قادران فعليهما نفقته بالسوية لتساويهما في المرتبة بالنسبة اليه والبنت كالابن
اما الام ففي مساواتها للاب في مشاركة الولد او تقديمه عليها وجهان مأخذهما اتحاد الرتبة
وكون الولد مقدما على الجد المقدم عليها فيكون اولى بالتقديم فان اجتمعوا فعلى الاب والولد بن خاصة
بالسوية لما تقدم من ان الاب مقدم على الام واما الاولاد فعلى اصل الوجوب من غير ترجيح مع احتمال
تقديم الذكور نظرا الى الخطاب في الامر بها بصيغة المذكر ويجبر الحاكم الممتنع عن الانفاق مع وجوبه
عليه وان كان له مال يجب صرفه في الدين باعه الحاكم ان شاء وانفق منه وفي كيفية بيعه وجهان احدهما
ان يبيع كل يوم جزءا بقدر الحاجة والثاني لا يفعل ذلك لانه يشق ولكن يقترض عليه الى ان يجتمع ما يسهل
به بيع العقار له والاقوى جواز الامرين ولو تعذرا فلم يوجد راغب في شراء الجزء اليسير ولا مقرض
ولا بيت مال يقترض منه جاز بيع اقل ما يمكن بيعه وان زاد عن قدر نفقة اليوم لتوقف الواجب
عليه الثالث الملك وتجب النفقة على الرقيق ذكرا او انثى والبهيمة بالعلف والسقي حيث يفتقر اليهما
والمكان من مراح واصطبل يليق بحالها وان كانت غير منتفع بها او مشرفة على التلف فيهما دون
القدر فيأثم بالتقصير في ايصال قدر كفايته ووضعه في مكان يقصر عن صلاحيته له بحسب الزمان
ومثلها ما تحتاج اليه البهيمة مطلقا من الآلات حيث يستعملها او الجل لدفع البرد وغيره حيث
تحتاج اليه ولو كان للرقيق كسب جاز للمولى ان يكله اليه فان كفاه الكسب بجميع ما يحتاج اليه من النفقة
اقتصر عليه والا اكمله له قدر كفايته وجوبا ويرجع في جنس ذلك الى عادة مماليك امثال السيد من
اهل بلده بحسب شرفه وضعته واعساره ويساره ولا يكفي ساتر العورة في اللباس ببلادنا وان
اكتفي في بلاد الرقيق ولا فرق بين كون نفقة السيد على نفسه دون الغالب في نفقة الرقيق عادة
تقتيرا او بخلا او رياضة وفوقه فليس له الاقتصار به على نفسه في الاقل لا عبرة في الكمية بالغالب بل
تجب الكفاية لو كان الغالب اقل منها كما لا يجب الزائد بل لو كان فوقها وانما يعتبر فيه الكيفية ويجبر السيد
على الانفاق او البيع مع امكانهما والا اجبر على الممكن منهما خاصة وفي حكم البيع الاجارة مع شرط
النفقة على المستأجر والعتق فان لم يفعل باعه الحاكم او آجره وهل يبيعه شيئا فشيئا او يستدين
عليه الى ان يجتمع شيء فيبيع ما يفي به الوجهان ولا فرق في الرقيق بين القن واصله الذي ملك
هو ابواه والمراد هنا المملوك الخالص غير المتشبث بالحرية بتدبير ولا كتابة ولا استيلاد والمدبر
وام الولد لاشتراك الجميع في المملوكية وان تشبث الاخيران بالحرية اما المكاتب فنفقته في كسبه وان كان
مشروطا او لم يؤد شيئا وكذا يجبر على الانفاق على البهيمة المملوكة الا ان تجتزئ بالرعي وترد الماء

بنفسها فيتخير بين بيعها والانفاق عليها ما دام ذلك ممكنا فان امتنع اجبر على الانفاق عليها او البيع
او الذبح ان كانت البهيمة مقصودة بالذبح والا اجبر على البيع او الانفاق صونا لها عن التلف فان
لم يفعل ناب الحاكم عنه في ذلك على ما يراه ويقتضيه الحال وانما يتخير مع امكان الافراد والا تعين
الممكن منها وان كان لها ولد وفر عليه من لبنها ما يكفيه وجوبا وحلب ما يفضل عنه خاصة الا
ان يقوم بكفايته من غير اللبن حيث يكتفي به ويلحق بالمملوك ما لا روح فيه كالزرع والشجر مما
يتلف بترك العمل وقد اختلف في وجوب عمله ففي التحرير قرب الوجوب من حيث انه تضييع للمال
فلا يقر عليه وفي القواعد قطع بعدمه لانه تنمية للمال فلا يجب كما لا يجب تملكه ويشكل بان ترك التلك
لا يقتضي الاضاعة بخلاف التنمية يوجب تركها فوات راس المال وعمارة العقار فلا يجب لكن يكره
تركه اذا ادى الى الخراب ٢٤٦ **كتاب الطلاق** وهو ازالة قيد النكاح بغير عوض
بصيغة طالق وفيه فصول الاول في اركانه وهي اربعة الصيغة والمطلق والمطلقة والاشهاد
على الصيغة واللفظ الصريح من الصيغة انت او هذه او فلانة ويذكر اسمها او ما يفيد التعيين
او زوجتي مثلا طالق وينحصر عندنا في هذه اللفظة فلا يكفي انت طلاق وان صح اطلاق المصدر
على اسم الفاعل وقصده فصار بمعنى طالق وقوفا على موضع النص والاجماع واستصحابا للزوجية
ولان المصادر انما تستعمل في غير موضوعها مجازا وان كان في اسم الفاعل شهيرا وهو غير كاف
في استعمالها في مثل الطلاق ولا من المطلقات ولا مطلقة ولا طلقت فلانة على قول مشهور لانه
ليس بصريح فيه ولانه اخبار ونقله الى الانشاء خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الوفاق وهو صيغ
العقود فاطراده في الطلاق قياس والنص دل فيه على طالق ولم يدل على غيره فيقتصر عليه ومنه يظهر
جواب ما احتج به القائل بالوقوع وهو الشيخ ره في احد قوليه استنادا الى كون صيغة الماضي في غيره
منقولة الى الانشاء ونسبة المصنف البطلان الى القول يشعر بميله الى الصحة ولا عبرة عندنا بالسراح
والفراق وان عبر عن الطلاق بهما في القرآن الكريم بقوله او تسريح باحسان او فارقوهن بمعروف
لانهما عند الاطلاق لا يطلقان عليه فكانا كنايتين عنه لا صراحة فيهما والتعبير بهما لا يدل على جواز
ايقاعه بهما وكذا الخلية والبرية وغيرهما من الكنايات كالبتة والبتلة وحرام وباين واعتدي
وان قصد الطلاق لاصالة بقاء النكاح الى ان يثبت شرعا ما يزيله وطلاق الاخرس بالاشارة
المفهمة له والقاء القناع على راسها ليكون قرينة على وجوب سترها منه والموجود في كلام الاصحاب
الاشارة خاصة وفي الرواية القاء القناع فجمع المص ره بينهما وهو اقوى دلالة والظاهر ان القاء القناع

من جملة الاشارات ويكفي منها ما دل على قصد الطلاق كما يقع غيره من العقود والايقاعات والدعاوي
والاقارير ولا يقع الطلاق بالكتب بفتح الكاف مصدر كتب كالكتابة من دون تلفظ ممن
يحسنه حاضرا كان الكاتب وغايبا على اشهر القولين لاصالة بقاء النكاح ولحسنة محمد بن مسلم عن
الباقر عليه السلم انما الطلاق ان يقول انت طالق الخبر وحسنة زرارة عنه عليه السلم في رجل كتب بطلاق
امراته او بعتق غلامه ثم بدا له فمحاه قال ليس ذلك بطلاق ولا عتاق حتى يتكلم به وللشيخ ره قول بوقوعه بها للغايب دون الحاضر لصحيحة ابي حمزة الثمالي عن
الصادق عليه السلم في الغايب لا يكون طلاق حتى ينطق به بلسانه او يخطه بيده وهو يريد الطلاق
وحمل على حالة الاضطرار جمعا ثم على تقدير وقوعه للضرورة او مطلقا على وجه يعتبر رؤية الشاهدين
لكتابته حالتها لان ذلك بمنزلة النطق بالطلاق فلا يتم الا بالشاهدين وكذا يعتبر رؤيتهما اشارة
العاجز ولا بالتخيير للزوجة بين الطلاق والبقاء بقصد الطلاق وان اختارت نفسها في الحال
على اصح القولين لما مر وقول الصادق عليه السلم ما للناس والخيار انما هذا شيء خص الله به رسوله صلى الله عليه وآله
وذهب ابن الجنيد الى وقوعه به لصحيحة حمران عن الباقر عليه السلم المخيرة تبين من ساعتها من غير طلاق وحملت على
تخيرها بسبب غير الطلاق كتدليس وعيب جمعا ولا معلقا على شرط وهو ما امكن وقوعه وعدمه
كقدوم المسافر ودخولها الدار او صفة وهو ما قطع بحصوله عادة كطلوع الشمس وزوالها
وهو موضع وفاق منا الا ان يكون الشرط معلوم الوقوع له حالة الصيغة كما لو قال انت طالق
ان كان الطلاق يقع بك وهو يعلم وقوعه على الاقوى لانه ح غير معلق ومن الشرط تعليقه على
مشية الله تعالى ولو فسر الطلقة بازيد من الواحدة كقوله انت طالق ثلثا لغى التفسير ووقع واحدة
لوجود المقتضي وهو قوله انت طالق وانتفاء المانع اذ ليس الا الضميمة وهي مؤكدة لا منافية ولصحيحة
جميل وغيرها في الذي يطلق في مجلس ثلثا قال هي واحدة وقيل يبطل الجميع لانه بدعة لقول الصادق
عليه السلم من طلق ثلثا في مجلس فليس بشيء من خالف كتاب الله رد الى كتاب الله وحمل على ارادة عدم وقوع
الثلث التي ارادها ويعتبر في المطلق البلوغ فلا يصح طلاق الصبي وان اذن له الولي او بلغ عشرا على اصح
القولين والعقل فلا يصح طلاق المجنون المطبق مطلقا ولا غيره حال جنونه ويطلق الولي وهو
الاب والجد له مع اتصال جنونه بصغره والحاكم عند عدمهما او مع عدمه عن المجنون المطبق مع
المصلحة لا عن الصبي لان له امدا يرتقب ويزول نقصه فيه وكذا المجنون ذو الادوار ولو بلغ الصبي
فاسد العقل طلق عنه الولي ح واطلق جماعة من الاصحاب جواز طلاق الولي عن المجنون من غير فرق
بين المطبق وغيره وفي بعض الاخبار دلالة عليه والتفصيل متوجه وبه قطع في القواعد واعلم ان

الاخبار غير صريحة فى جوازه من وليه ولكن المحققين ادعى الاجماع على جوازه فكان اقوى فى حجته منها والعجب هنا ان الشيخ فى الخلاف ادعى الاجماع على عدمه وكذا لا يطلق الولى عن السكران وكذا المغمى عليه وشارب المرقد كالنايم لان عبارتهم مسلوبة لزوال الاختيار فلا يقع طلاق المكره كما لا يقع شئ من تصرفاته عدا ما استثنى ويتحقق الاكراه بتوعده بما يكون مضرا به فى نفسه او من يجرى مجراه بحسب حاله مع قدرة المتوعد على فعل ما توعد به والعلم والظن انه يفعله به لو لم يفعل ولا فرق بين كون المتوعد به قتلا وجرحا واخذ مال وان قل وشتما وضربا وحبسا ويستوى فى الثلثة الاول جميع الناس اما الثلثة الاخيرة فيختلف باختلاف الناس فقد يؤثر قليلها فى الوجيه الذى ينقصه ذلك وقد يحتمل بعض الناس شيئا منها لا يؤثر فى قدره والمرجع فى ذلك الى العرف ولو خيره المكره بين الطلاق ودفع مال غير مستحق فهو اكراه بخلاف ما لو خيره بينه وبين فعل يستحقه الامر من مال وغيره وان حتم احدهما عليه كما لاكراه لو الزمه بالطلاق ففعله قاصدا اليه او على طلاق معينة فطلق غيرها او على طلقة فطلق ازيد ولو اكرهه على طلاق احدى الزوجتين فطلق معينة فطلق غيرها او على طلقة فطلق ازيد ولو اكرهه على طلاق احدى الزوجتين فطلق معينة فالاقوى انه اكراه اذ لا يتحقق فعل مقتضى امره بدون احدهما وكذا القول فى غيره من العقود والايقاع ولا يشترط التورية بان ينوى غيرها وان امكنت والقصد فلا عبرة بعبارة الساهى والنايم والغالط والفرق بين الاول والاخيرين ان الاول لا قصد له مطلقا والثانى له قصد الى غير من طلقها فغلط وتلفظ بها ومثله ما لو ظن زوجته اجنبية بان كانت فى ظلمة او انكحها له وليه او وكيله ولم يعلم ويصدق فى ظنه ظاهرا وفى عدم القصد لو ادعاه ما لم تخرج العدة الرجعية ولا يقبل فى غيرها الا مع اتصال الدعوى بالصيغة ولطلاق جماعة من الاصحاب قبول قوله فى العدة من غير تفصيل ويجوز توكيل الزوجة فى طلاق نفسها وغيرها كما يجوز توليها غيره من العقود لانها كاملة فلا وجه لسلب عبارتها فيه ولا يقدح كونها بمنزلة موجبة قابلة على تقدير طلاق نفسها لان المغايرة الاعتبارية كافية وهو مما يقبل النيابة فلا خصوصية للنايب وقوله صلى الله عليه وآله الطلاق بيد من اخذ بالساق لا ينافيه لان يدها مستفادة من يده مع ان دلالته على الحصر ضعيفة ويعتبر فى المطلقة الزوجية فلا يقع بالاجنبية وان علقه على النكاح ولا بالامة والدوام فلا يقع بالمتمتع بها والطهر من الحيض والنفاس اذا كانت المطلقة مدخولا بها حايلا حاضرا زوجها معها فلو اختل احد الشروط الثلثة بان كانت غير مدخول بها او حاملا ان قلنا بجواز حيضها او زوجها غايبا عنها صح طلاقها وان كانت حايضا او نفسا

لكن ليس

٢٥٠

لكن ليس مطلق الغيبة كافيا فى صحة طلاقها بل الغيبة على وجه مخصوص وقد اختلف فى حد الغيبة وقد اختلف فى حد الغيبة المجوزة له على اقوال اجودها مضى مدة يعلم او يظن انتقالها من الطهر الذى واقعها فيه الى غيره ويختلف ذلك باختلاف عادتها فمن ثم اختلف الاخبار فى تقديرها واختلف بسببها الاقوال فاذا حصل الظن بذلك جاز طلاقها وان اتفق كونها حايضا حال الطلاق اذا لم يعلم بحيضها حال ولو بخبر من يعتمد على خبره شرعا والا بطل وفى حكم علمه بحيضها علمه بكونها فى طهر المواقعة على الاقوى وفى المسئلة بحث عريض قد حققناه فى رسالة مفردة من اراد تحقيق الحال فليقف عليها وفى حكم الغايب من لا يمكنه معرفة حالها لحبسه ونحوه مع حضوره كما ان الغايب الذى يمكنه معرفة حالها او قبل انقضاء المدة المعتبرة فى حكم الحاضر ويتحقق ظن انقضاء نفاسها بمضى زمان تلد فيه عادة واكثر النفاس بعدها او عادتها فيه ولو لم يعلم ذلك كله ولم يظنه تربص ثلثة اشهر كالمسترابة والتعيين اى تعيين المطلقة لفظا او نية فلو طلق احدى زوجتيه لا بعينها بطل على الاقوى لاصالة بقاء النكاح فلا يزول الا بسبب محقق السببية ولان الطلاق امر معين فلا بد له من محل معين وحيث لا محل فلا طلاق ولان الاحكام من قبيل الاعراض فلا بد لها من محل يقوم بها ولان توابع الطلاق من العدة وغيرها لا بد لها من محل معين وقيل لا يشترط ويستخرج المطلقة بالقرعة او يعين من شاء لعموم مشروعية الطلاق ومحل المبهم جاز ان يكون مبهما ولان احديهما زوجة وكل زوجة يصح طلاقها وقواه المص فى شرح الارشاد ويتفرع على ذلك العدة فقيل ابتداؤها من حين الايقاع وقيل من حين التعيين ويتفرع عليه ايضا فروع كثيرة ليس هذا موضع ذكرها **الفصل الثانى** فى اقسامه وهو ينقسم اربعة اقسام وهى ما عدا المباح وهو متساوى الطرفين من الاحكام الخمسة فانه لا يكون كذلك بل اما راجح او مرجوح مع المنع من النقيض وتعينه ام لا وتفصيلها انه اما حرام وهو طلاق الحايض لا مع المصحح له وهو احد الامور الثلثة السابقة اعنى عدم الدخول والحمل او الغيبة وكذا النفساء او فى طهر جامعها فيه وهى غير صغيرة ولا يائسة ولا حامل مع علمه بحالها او مطلقا نظرا الى انه لا يستثنى للغايب الا كونها حايضا عملا بظاهر النص والثلث من غير رجعة والتحريم هنا يرجع الى المجموع من حيث هو مجموع وذلك لانا فى تحليل بعض افراده وهو الطلقة الاولى اذ لا مانع منها اذا اجتمعت الشرايط وكله اى الطلاق المحرم بجميع اقسامه لا يقع بل يبطل لكن يقع فى الطلقات الثلاث من غير رجعة واحدة وهى الاولى او الثانية على تقدير وقوع خلل فى الاولى والثالثة على تقدير فساد الاوليين واما مكروه وهو الطلاق مع التيام الاخلاق اى اخلاق الزوجين فانه ما من شئ مما احله الله تعالى

اى الايقاع صيغة الطلاق

البغض اليه من الطلاق فهو ذو الحيث لا موجب له واما واجب فهو طلاق المولى والمظاهر فانه يجب عليه احد الامرين الفئة او الطلاق كما سيأتي فكل واحد منهما يوصف بالوجوب التخييري وهو في بقوله مطلق واما سنة وهو الطلاق مع الشقاق بينهما وعدم رجاء الاجتماع والوفاق والخوف من الوقوع في المعصية يمكن ان يكون هذا من تتمة شرائط سنيته على تقدير الشقاق ويمكن كونه فردا برأسه وهو الاظهر فان خوف الوقوع في المعصية قد يجامع اتفاقهما فيسن تخلصا من الخوف المذكور وان لم يجب كما يجب النكاح له ويطلق الطلاق السني المنسوب الى السنة على كل طلاق جائز شرعا والمراد به الجائز بالمعنى الاعم وهو ما قابل الحرام ويقال له طلاق السنة بالمعنى الاعم ويقابله البدعي وهو الحرام ويطلق السني على معنى اخص من الاول وهو ان يطلق على الشرائط ثم يتركها حتى تخرج من العدة ويعقد عليها ثانيا ويقال له طلاق السنة بالمعنى الاخص وسيأتي ما يختلف من حكمهما وهو اي الطلاق السني بالمعنى الاعم ثلثة اقسام باين لا يمكن للمطلق الرجوع فيه ابتداء وهو ستة طلاق غير المدخول بها دخولا يوجب الغسل قبلا او دبرا واليائسة من الحيض ومثلها لا تحيض والصغيرة اذ لا عدة لهذه الثلث ولا رجوع الا في عدة وطلاق المختلعة والمبارأة ما لم ترجعا في البذل فاذا رجعا صار رجعيا والمطلقة ثالثة ثلاثية بعد رجعتين كل واحدة عقيب طلقة ان كانت حرة وثانية بينها وبين الاولى رجعة ان كانت امة ورجعي وهو ما للمطلق فيه الرجعة سواء رجع او لا فاطلاق الرجعي عليه بسبب جوازها فيه كاطلاق الكاتب على مطلق الانسان من حيث صلاحيته لها والثالث طلاق العدة وهو ان يطلق على الشرائط ثم يرجع في العدة ويطأ ثم يطلق في طهر آخر واطلاق العدة عليه من حيث الرجوع فيه في العدة وجعله قسيما للاولين يقتضي مغايرته لهما مع انه اخص من الثاني فانه من جملة افراده بل اظهرها حيث رجع في العدة فلو جعله قسمين ثم قسم الرجعي اليه والى غيره كان اجود وهذه اعني المطلقة للعدة تحرم في التاسعة ابدا اذا كانت حرة وقد تقدم انها تحرم في كل ثالثة حتى تنكح غيره وان المعتبر طلاقها للعدة مرتين من كل ثلثة لان الثالث لا يكون عديا حيث لا رجوع فيها فيه وما عداه من اقسام الطلاق الصحيح وهو ما اذا رجع فيها وتجرد عن الوطي او بعدها بعقد جديد وان وطئ يحرم المطلقة في كل ثالثة للحرة وفي كل ثانية للامة وفي الحاق طلاق المختلعة اذا رجع في العدة بعد رجوعها في البذل والمعقود عليها في العدة الرجعية به قولان منشأهما من ان الاول من اقسام الباين والعدة من اقسام الرجعي وان شرط الرجوع في العدة والعقد الجديد لا بعد رجوعها ومن ان رجوعها في البذل صيره رجعيا وان العقد في الرجعي بمعنى الرجعة والاقوى الحاق الاول به دون الثاني لاختلال الشرط

ومنع

ومنع لحاق المساوي بمثله والافضل في الطلاق ان يطلق على الشرائط المعتبرة في صحته ثم يتركها حتى تخرج من العدة ثم يتزوجها ان شاء وعلى هذا وهو طلاق السنة بالمعنى الاخص ولا تحرم المطلقة به مؤبدا ابدا وانما كان افضل للاخبار الدالة عليه وانما يكون افضل حيث تشترك افراده في اصل الافضلية وجوبا او ندبا لاقتضاء افعل التفضيل الاشتراك في اصل المصدر وما يكون مكروها او حراما لا افضلية فيه وقد قال بعض الاصحاب وهو عبد الله بن بكير ان هذا الطلاق لا يحتاج الى محلل بعد الثلث بل استيفاء العدة الثالثة يهدم التحريم استنادا الى رواية اسندها الى زرارة قال سمعت ابا جعفر عليه السلم يقول الطلاق الذي يحبه الله تعالى والذي يطلق الفقيه وهو العدل بين المرأة والرجل ان يطلقها في استقبال الطهر بشهادة شاهدين وارادة من القلب ثم يتركها حتى يمضي ثلثة قروء فاذا رات الدم في اول قطرة من الثالثة وهو اخر القرء لان الاقراء هي الاطهار فقد بانت منه وهي املك بنفسها وان شاءت تزوجته وحلت له فان فعل هذا بها مائة مرة هدم ما قبله وحلت بلا زوج الحديث وانما كان ذلك عن عبد الله لانه قال حين سئل عنه هذا مما رزق الله من الرأي ومع رواه بسند صحيح وقد قال الشيخ ره ان العصابة اجمعت على تصحيح ما يصح عن عبد الله بن بكير واقروا له بالفقه والثقة وفيه نظر لانه فطحي المذهب ولو كان ما رواه حقا لما جعله رأيا له ومع ذلك فقد اختلف سند الرواية عنه فتارة اسندها الى رفاعة واخرى الى زرارة ومع ذلك نسبه الى نفسه والعجب من الشيخ ره مع دعواه الاجماع المذكور انه قال ان اسناده الى زرارة وقع نصرة لمذهبه الذي افتى به لما رأى ان اصحابه لا يقبلون ما يقوله برأيه قال وقد وقع منه من العدول عن اعتقاد مذهب الحق الى الفطحية ما هو معروف والغلط في ذلك اعظم من الغلط في اسناد فتيا يعتقد صحته بشبهة دخلت عليه الى بعض اصحاب الائمة عليهم السلم والاصح احتياجه ايضا الى المحلل للاخبار الصحيحة الدالة عليه وعموم القرآن الكريم بل لا يكاد يتحقق في ذلك خلاف لانه لم يذهب الى القول الاول احد من الاصحاب على ما ذكره جماعة من الاصحاب وعبد الله بن بكير ليس من اصحابنا الامامية ونسبه المصنف الى اصحابنا التفاتا الى انه من الشيعة في الجملة بل من فقهائهم على ما نقلناه عن الشيخ وان لم يكن اماميا ولقد كان ترك حكاية قوله في هذا المختصر احرى ويجوز طلاق الحامل ازيد من مرة مطلقا على الاقوى ويكون طلاق عدة ان وطئ بعد الرجعة ثم طلق والا بطل بعدها فسنة بمعناه الاعم واما طلاق السنة بالمعنى الاخص فلا يقع بها لانه مشروط بانقضاء العدة ثم تزويجها ثانيا كما سبق وعدة الحامل لا تنقضي الا بالوضع وبه تخرج عن كونها حاملا فلا يصدق انها

طُلّقت طلاق السنة بالمعنى الأخص ما دامت حاملا الا ان يحمل وضعها قبل الرجعة كاشفا عن كون
طلاقها السابق طلاق سنة بذلك المعنى والأقوال هنا مختلفة كالأخبار والمحصّل لما ذكرناه و
الأولى تفريق الطلقات على الأطهار بان يوقع كلّ طلقة في طهر غير طهر الطلقة السابقة لمن اراد
ان يطلّق ويراجع ازيد من مرّة وهذه الأولوية بالاضافة الى ما يأتي بعده والا فهو موضع الخلاف
وان كان اصحّ الروايتين صحته وانما الأولى المخرج من الخلاف ان يراجع ويطأ ثم يطلّق في طهر آخر
فان الطلاق هنا يقع اجماعا ولو طلّق مرّة في طهر واحد بان يطلّق ويراجع ثم يطلّق ويراجع وهكذا
ثلثا فخلاف اقربه الوقوع مع تخلّل الرجعة بين كلّ طلاقين لعموم القرآن والأخبار الصحيحة بصحة
الطلاق لمن اراده في الجملة الا ما اخرجه الدليل وروى اسحق بن عمار عن ابي الحسن عليه السلم قال قلت له
رجل طلّق امرأته ثم راجعها بشهود ثم طلّقها بشهود تبين منه قال نعم قلت كلّ ذلك في طهر واحد قال تبين
منه وهذه الرواية من الموثق ولا معارض لها الا رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم في
الرجل يطلّق امرأته له ان يراجعها قال لا يطلّق الطلقة الأخرى حتى يمسّها وهي لا تدلّ على بطلانه
نظرا الى ان النهي في غير العبادة لا يفسد واعلم ان الرجعة بعد الطلقة تجعلها بمنزلة المعدومة بالنسبة
الى اعتبار حالها قبل الطلاق وان بقي لها اثر في الجملة كعدّها من الثلث فيبقى حكم الزوجية بعدها
كما كان قبلها فاذا كانت مدخولا بها قبل الطلاق ثم طلّقها وراجع ثم طلّق يكون طلاق طلاق
مدخول بها لا طلاق غير مدخول بها نظرا الى ان الرجعة بمنزلة التزويج الجديد فيكون طلاقا بعده
واقعا على غير مدخول بها لما عرفت من ان الرجعة اسقطت حكم الطلاق ولولا ذلك لم يمكن الطلاق
ثلثا وان فرّق الطلقات على الأطهار من غير دخول والروايات الصحيحة ناطقة بصحتها وكذا فتوى
الأصحاب الا من شذّ وح فيكون الطلاق الثاني رجعيّا لا بائنا وان وقع بغير مدخول بها بالنسبة
اليها بعد الرجعة فانها مدخول بها قبلها وهو كاف وتحتاج المطلّقة مطلقا مع كمال الطلقات
الثلث الى المحلّل للنص والاجماع ومخالفة من سبق ذكره في بعض موارده غير قادح فيه بوجه ولا يلزم
الطلاق بالشكّ فيه لتندفع الشبهة الناشئة من وقوعه بل تبقى على حكم الزوجية لأصالة عدمه و
بقاء النكاح لكن لا يخفى الورع في ذلك فيراجع ان كان الشكّ في طلاق رجعي ليكون على يقين من الحلّ
او في البائن بدون ثلاث جدّد النكاح او بثلث امسك عنها وطلّقها ثلثا لتحلّ لغيره يقينا وكذا
يبنى على الأقلّ لو شكّ في عدده والورع الأكثر ويكره للمريض الطلاق للنهي عنه في الأخبار المحمول
على الكراهة جمعا بينها وبين ما دلّ على وقوعه صريحا فان فعل توارثا في العدّة الرجعية من الجانبين

كثيرة

كثيرة وترثه هي في البائن والرجعي الى سنة من حين الطلاق للنصّ والاجماع وربما علّل بالتهمة بارادة
اسقاط ارثها فيؤاخذ بنقيض مطلوبه وهو لا يتمّ حيث تسئله الطلاق او تخالعه او تباريه
والأقوى عموم الحكم لاطلاق النص ما لم تتزوّج بغيره او يبرأ من مرضه فينتفي ارثها بعد العدّة
الرجعية وان مات في اثناء السنة وعلى هذا لو طلّق اربعا في مرضه ثم تزوّج اربعا ودخل بهنّ ومات
في السنة مريضا قبل ان تتزوّج المطلّقات ورث الثمان الثمن والربع بالسوية ولا يرث ازيد
من اربع زوجات اتفاقا الا هنا ولا يلحق الفسخ في المرض بالطلاق عملا بالأصل والرجعة تكون بالقول
مثل رجعت وارتجعت متّصلا بضميرها فيقول رجعتكِ وارتجعتكِ ومثله راجعتكِ وهذه
الثلثة صريحة وينبغي اضافة الى او الى نكاحي وفي معناها رددتكِ وامسكتكِ لورودهما في القرآن
قال الله تعالى وبعولتهنّ احقّ بردّهنّ في ذلك فامساك بمعروف ولا يفتقر الى نية الرجعة لصراحة
الألفاظ وقيل يفتقر اليها في الأخيرين لاحتمالهما غيرها كالامساك باليد وفي البيت ونحوه وهو
حسن وبالفعل كالوطء والتقبيل واللمس بشهوة لدلالته على الرجعة كالقول وربما كان اقوى منه ولا تتوقّف
اباحته على تقدّم رجعة لانها زوجة وينبغي تقييده بقصد الرجوع به او بعدم قصد غيره لانه اعمّ خصوصا
لو وقع منه سهوا والأجود اعتبار الأوّل وانكار الطلاق رجعة لدلالته على ارتفاعه في الأزمنة الثلثة
ودلالة الرجعة على رفعه في غير الماضي فيكون اقوى دلالة عليها ضمنا ولا يقدح فيه كون الرجعة من
توابع الطلاق فتنتفي حيث ينتفي المتبوع لأنّ غايتها التزام ثبوت النكاح والانكار يدلّ عليه فيحصل
المطلوب منها وان انكر سببه شرعيتها ولو طلّق الذمّية جاز مراجعتها ولو منعنا من ابتداء نكاحها دواما
لما تقدّم من ان الرجعة ترفع حكم الطلاق وتستصحب حكم الزوجية السابقة لا انها تحدث حكم نكاح جديد
ومن ثم امكن طلاقها ثلثا قبل الدخول بعدها استصحابا لحكم الدخول السابق ولأنّ الرجعية زوجة ولهذا
اثبت لها احكام الزوجية ولجاز وطؤها ابتداء من غير تلفّظ بشيء وربما يخيّل المنع هنا من حيث ان الطلاق
ازال قيد النكاح والرجعة تقتضي ثبوته فاما ان يثبت بالرجعة عين النكاح الأوّل او غيره والأوّل مح
لاستحالة اعادة المعدوم والثاني يكون ابتداء لا استدامة ويضعف بمنع زوال النكاح اصلا بل انما يزول
بالطلاق وانقضاء العدّة ولم يحصل ولو انكرت الدخول عقيب الطلاق لتمنعه من الرجعة قدّم قولها
وحلفت لأصالة عدم الدخول كما يقدّم قوله لو انكره ليسقط عنه نصف المهر ثم مع دعواه الدخول يكون
مقرّا بالمهر وهي مقرّة على نفسها بسقوط نصفه فان كانت قبضته فلا رجوع له بشيء عملا باقراره والا
فلا تطالبه الا بنصفه عملا بانكارها ولو رجعت الى الاقرار بالدخول لتأخذ النصف ففي ثبوته لها او توقّفه

على اقرار جديد منه وجهان اولهما العدم لو كان رجوعها بعد انقضاء العدة على تقدير الدخول ورجعة الاخرس بالاشارة المفهمة لها واخذ القناع عن راسها لما تقدم من ان وضعه عليه اشارة الطلاق وضده العلامة علامة الضد ولا نص هنا عليه بخصوصه فلا يجب الجمع بينهما بل يكفي الاشارة مطلقا ويقبل قولها في انقضاء العدة في الزمان المحتمل لانقضائها فيه واقله ستة وعشرون يوما ولحظتان ان كانت معتدة بالاقراء وذلك بان يطلق وقد بقي من الطهر لحظة ثم تحيض اقل الحيض ثلثة ايام ثم تطهر اقل الطهر عشرة ثم تحيض وتطهر كذلك ثم تطعن في الحيض لحظة وهذه اللحظة الاخيرة دالة على الخروج من العدة او من الطهر الثالث لاستبانته بها لا جزء من العدة لانها ثلثة قروء وقد انقضت قبلها فلا تصح الرجعة فيها ويصح العقد وقيل هي منها لان الحكم بانقضائها موقوف على تحققها وهو لا يدل على المدعى هذا اذا كانت حرة ولو كانت امة فاقل عدتها ثلثة عشر يوما ولحظتان وقد يتفق نادرا انقضاؤها في الحرة بثلثة وعشرين يوما وثلث لحظات وفي الامة بعشرة وثلث بان يطلقها بعد الوضع وقبل رؤية دم النفاس بلحظة ثم تراه لحظة ثم تطهر عشرة ثم تحيض ثلثة ثم تطهر عشرة ثم ترى الحيض لحظة والنفاس معدود بحيضة ومنه يعلم حكم الامة ولو ادعت ولادة تام فامكانه بستة اشهر ولحظتين من وقت النكاح لحظة للوطي ولحظة للولادة وان ادعتها بعد الطلاق بلحظة ولو ادعت ولادة سقط مصور او مضغة او علقة اعتبر امكانه عادة وربما قيل انه مائة وعشرون يوما ولحظتان في الاول وثمانون يوما ولحظتان في الثاني واربعون كذلك في الثالث ولا باس به وفي الروايات انه لا يقبل منها غير المعتاد الا بشهادة اربع من النساء المطلعات على باطن امرها وهو قريب عملا بالظاهر والاصل واستصحابا لحكم العدة ولامكان اقامتها البينة عليه ووجه المشهور ان النساء مؤتمنات على ارحامهن ولا يعرف الا من جهتهن غالبا واقامة البينة عسرة على ذلك غالبا وروى زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال العدة والحيض للنساء اذا ادعت صدقت والاقوى المشهور

الفصل الثالث

في العدد جمع عدة وهي مدة تتربص فيها المراة لتعرف براءة رحمها من الحمل او تعبدا ولا عدة على من لم يدخل بها الزوج من الطلاق والفسخ الا في الوفاة فيجب على الزوجة مطلقا الاعتداد اربعة اشهر وعشرة ايام ان كانت حرة وان كان زوجها عبدا ونصفها شهران وخمسة ايام ان كانت امة وان كان زوجها حرا على المشهور ومستنده صحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال الامة اذا توفي عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة ايام وقيل كالحرة استنادا الى عموم الاية وبعض الروايات وتخصيصها بغيرها طريق الجمع سواء دخل بها او لا صغيرة كانت ام كبيرة ولو يائسة دائما كان النكاح ام منقطعا وفي باقي الاسباب الموجبة للفرقة تعتد ذات الاقراء جمع قرء بالفتح والضم وهو

الطهر او الحيض المستقيمة الحيض بان يكون لها فيه عادة مضبوطة وقتا سواء انضبط عددا ام لا مع الدخول بها المحقق بايلاج الحشفة او قدرها من مقطوعها قبلا او دبرا على المشهور وان لم ينزل بثلثة اطهار احدها ما بقي من طهر الطلاق بعده وان قل وغير مستقيمة الحيض ترجع الى التمييز ثم الى عادة نسائها ان كانت مبتداة ثم تعتد بالشهور وذات الشهور وهي التي لا يحصل لها الحيض المعتاد وهي في سن الحيض سواء كانت مسترابة كما عبر به كثير ام انقطع عنها الحيض لعارض من مرض وحمل او رضاع وغيرها تعتد بثلثة اشهر هلالية ان طلقها عند الهلال والا اكملت المنكسر ثلثين بعد الهلالين على الاقوى والامة تعتد بطهرين ان كانت مستقيمة الحيض وخمسة واربعين يوما ان لم تكن ولو رات الحرة الدم في الاشهر الثلثة مرة او مرتين ثم احتبس الى ان انقضت الاشهر انتظرت تمام الاقراء لانها قد استرابت بالحمل غالبا فان تمت الاقراء قبل اقصى الحمل انقضت عدتها والا صبرت تسعة اشهر على اشهر القولين او سنة على قول فان وضعت ولدا او اجتمعت الاقراء الثلثة فذاك هو المطلوب في انقضاء العدة والا يتفق احد الامرين اعتدت بعدها اي بعد التسعة او السنة بثلثة اشهر الا ان يتم الاقراء قبلها فيكتفي بها وقيل لا بد من وقوع الثلثة الاقراء بعد اقصى الحمل كالثلثة الاشهر والاول اقوى واطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين استرابتها بالحمل وعدمه في وجوب التربص تسعة او سنة ثم الاعتداد بعدها حتى لو كان زوجها غائبا عنها فحكمها كذلك وان كانت الحكمة يقتضي اختصاصه بالمسترابة ولعل المصنف في بعض تحقيقاته الاكتفاء بالتسعة لزوجة الغائب محتجا بحصول مسمى العدة والدليل في محل النزاع وهذه اطول عدة تفرض والضابط ان المعتدة المذكورة ان مضى لها ثلثة اقراء قبل ثلثة اشهر انقضت عدتها بها وان مضى عليها ثلثة اشهر لم تر فيها دم حيض انقضت عدتها بها وان كان لها عادة مستقيمة فيما زاد عليها بان كانت ترى الدم في كل اربعة اشهر مرة او ما زاد او ما نقص بحيث يزيد عن ثلثة ولو بلحظة ومتى رات في الثلثة دما ولو قبل انقضائها بلحظة فحكمها ما فصل سابقا من انتظار اقرب الامرين من تمام الاقراء ووضع الولد فان انتفيا اعتدت بعد تسعة اشهر بثلثة اشهر الا ان يتم لها ثلثة اقراء قبلها ولو مبنية على ما سبق ولا فرق بين ان يتجدد لها دم اخر في الثلثة او قبلها وعدمه وعدة الحامل وضع الحمل اجمع كيف وقع اذا علم انه نشو ادمي وان كان علقة ومضغة بعد الطلاق بلحظة ولا عبرة بالنطفة في غير الوفاة وفيها بابعد الاجلين من وضعه ومن الاشهر الاربعة والعشرة الايام في الحرة والشهرين والخمسة الايام في الامة ويجب الحداد على الزوجة المتوفى عنها زوجها في جميع مدة العدة وهو ترك الزينة من الثياب والادهان والطيب والكحل الاسود والحناء

وخضب الحاجبين بالسواد واستعمال الاسفيداج في الوجه وغير ذلك مما يعد زينة عرفا ولا يختص
المنع بلون خاص من الثياب بل يختلف ذلك باختلاف البلاد والازمان والعادات فكل لون يعد زينة
عرفا يحرم لبس الثوب المصبوغ به ولو احتاجت الى الاكتحال بالسواد لعلة جاز فان تادت الضرورة باستعماله
ليلا ومسحه نهارا وجب والا اقتصرت على ما تتادى به الضرورة ولا يحرم عليها التنظيف ولا دخول الحمام ولا
ولا تسريح الشعر ولا السواك ولا قلم الاظفار ولا السكنى في المساكن العالية ولا استعمال الفرش الفاخرة
ولا تزيين اولادها وخدمها ولا فرق بين الزوجة الكبيرة والصغيرة الحامل والحائل اذا كانت حرة و
في الامة قولان المروي صحيحا عن الباقر عليه السلام انها لا تحد لانه فرق بين الحرة والامة كليهما اذا مات عنهما
زوجهما سواء في العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد وهذا هو الاقوى ومذهب الشيخ في احد قوليه
وجماعة الى وجوب الحداد عليها لعموم قول النبي صلى الله عليه وآله لا لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر
ان تحد على ميت فوق ثلث ليال الا على زوج اربعة اشهر وعشرا وفيه مع سلامة السند انه عام وذاك
خاص فيجب التوفيق بينهما بتخصيص العام ولا حداد على غير الزوج مطلقا وفي الحديث دلالة عليه بل مفهومه
محرم والاولى حمله على المبالغة في النفي او الكراهة والمفقود اذا جهل خبره وكان له ولي ينفق عليها
وجب عليها التربص الى ان يحضر او تثبت وفاته او ما يقوم مقامهما وان لم يكن له ولي ينفق عليها
ولا متبرع فان صبرت فلا كلام وان رفعت امرها الى الحاكم بحث عن امره وطلب اربع سنين من حين
رفع امرها اليه في الجهة التي فقد فيها ان كانت معينة والا ففي الجهات الاربع حيث يحتمل الاربع ثم
يطلقها الحاكم بنفسه او يأمر الولي به والاجود تقديم امر الولي به فان امتنع طلق الحاكم لانه مدلول
الاخبار الصحيحة بعدها اي بعد المدة ورجوع الرسل او ما في حكمه وتعتد بعده والمشهور بين الاصحاب
انها تعتد عدة الوفاة وفي خبر سماعة دلالة عليه لانه لم يذكر الطلاق وقال بعد مضي اربع سنين امرها
ان تعتد اربعة اشهر وعشرا وباقي الاخبار مطلقة الا ان ظاهرها ان العدة عدة الطلاق وحيث حكم فيها
بانه يطلقها ثم تعتد وفي حسنة بريد دلالة عليه لانه قال فيها فان جاء زوجها قبل ان تنقضي عدتها
فبدا له ان يراجعها فهي امرأته وهي عنده على تطليقتين وان انقضت العدة قبل ان يجيء او يراجع فقد حلت
للازواج ولا سبيل للاول عليها وفي الرواية دلالة على انه اذا جاء في العدة لا يصير احق بها الا مع الرجعة فلو
لم يرجع بانت منه ووجهه ان ذلك لازم حكم الطلاق الصحيح وانما نسب المصنف القول الى الشهرة لضعف
مستنده ونظر الفائدة في المقدار والحداد والنفقة ويباح بعد العدة للازواج لدلالة الاخبار
عليه ولان ذلك هو فائدة الطلاق فان جاء المفقود في العدة فهو املك بها وان حكم بكونها عدة وفاة

بائنة

بائنة للنص والا يجيء في العدة فلا سبيل له عليها سواء وجدها قد تزوجت بغيره او لا اما مع تزويجها فوقوع
وفاق واما بدونه فهو اصح القولين وفي الرواية السابقة دلالة عليه ولان حكم الشارع بالبينونة بمنزلة الطلاق
فكيف مع الطلاق والحكم بالتسلط بعد قطع السلطنة يحتاج الى دليل وهو منتف ووجه الجواز بطلان ظن
وفاته فيبطل ما يترتب عليه وهو يتجه ان لم نوجب طلاقها بعد البحث اما معه فلا وعلى الامام ان ينفق عليها
من بيت المال طول المدة اي مدة الغيبة ان صبرت ومدة البحث ان لم تصبر هذا ان لم يكن له مال والا
انفق الحاكم منه مقدما على بيت المال ولو اعتقت الامة في اثناء العدة اكملت عدة الحرة ان كان الطلاق رجعيا
او عدة وفاة اما الاول فلانها في حكم الزوجة وقد اعتقت واما الثاني فلرواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام
ولو كانت بائنا اتمت عدة الامة للحكم بها ابتداء وصيرورتها بعد العتق اجنبية منه فلا يقدح عتقها في العدة
والذمية كالحرة في الطلاق والوفاة على الاشهر بل لا نعلم القائل بخلافه نعم روى زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام
قال سألته عن نصرانية كانت تحت نصراني فطلقها هل عليها عدة مثل عدة المسلمة فقال لا الى قوله قلت فما
عدتها ان اراد المسلم ان يتزوجها قال عدتها عدة الامة حيضتان او خمسة واربعون يوما الحديث والعمل على
المشهور ونظر فائدة الخلاف لو جعلنا عدة الامة في الوفاة نصف عدة الحرة كما سلف ولو جعلناها
كالحرة فلا اشكال هنا في عدة الوفاة للذمية ويبقى الكلام مع الطلاق وتعتد ام الولد من وفاة زوجها
لو كان مولاها قد زوجها من غيره بعد ان صارت ام ولد ومن وفاة سيدها لو لم يكن حين وفاته
مزوجا لها عدة الحرة لرواية اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلام في الامة يموت سيدها قال تعتد عدة المتوفى
عنها زوجها وقيل لا عدة عليها من وفاة سيدها لانها ليست زوجة كغيرها من اماء الموطوءات من غير ولد
فان عدتهن من وفاة المولى الواطي فيه واحد وهذا القول ليس ببعيد لمن لم يعمل بالخبر الموثق فان خبر
اسحق كذلك والاجود الاول ولو مات سيدها وهي مزوجة من غيره فلا عدة عليها قطعا ولا استبراء وكذا
لو مات سيدها قبل انقضاء عدتها اما لو مات بعدها وقبل دخوله ففي اعتدادها منه او استبرائها نظر
من اطلاق النص باعتداد ام الولد من موت سيدها وانتفاء حكمة العدة والاستبراء لعدم الدخول وسقوط
حكم السابق بتوسط التزويج ولو اعتق السيد امته الموطوءة سواء كانت ام ولد ام لا فثلاثة اقراء للوطئ
ان كانت من ذوات الحيض والا فثلاثة اشهر ويجب الاستبراء للامة بحدوث الملك على المتملك ونقله على
الناقل باي وجه كان من وجوه الملك ان كان قد وطئ بحيضة واحدة ان كانت تحيض وخمسة واربعين
يوما اذا كانت لا تحيض وهي في سن من تحيض والمراد بالاستبراء ترك وطئها قبلا ودبرا في المدة المذكورة
دون غيره من وجوه الاستمتاع وقد تقدم البحث في ذلك مستوفى وما يسقط معه الاستبراء في بابه

فلا حاجة الى الاعادة في الافادة **الفصل الرابع** في الاحكام يجب الانفاق على المرتجعة في العدة الرجعية
كما كان في صلب النكاح شرطا وكمية وكيفية ويحرم عليها الخروج من منزل الطلاق وهو المنزل الذي
طلقت وهي فيه اذا كان مسكن امثالها وان لم يكن مسكنها الاول فان كان دون حقها فلها طلب المناسب
او فوقه فلها ذلك وانما يحرم الخروج مع الاختيار ولا فرق بين منزل الحضرية والسفرية والبدوية
البرية والبحرية ولو اضطرت اليه لحاجة خرجت بعد انتصاف الليل وعادت قبل الفجر مع تأديها
بذلك والا خرجت بحسب الضرورة ولا فرق في تحريم الخروج بين اتفاقهما عليه وعدمه على الاقوى لان
ذلك من حق الله عز وجل وقد قال تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن بخلاف نفس الزوجية
فان الحق لهما واستقرب في التحرير جوازه باذنه وهو بعيد ولو لم تكن حال الطلاق في مسكن وجب
العود اليه على الفور الا ان تكون في واجب كحج فتتمه كما يجوز لها ابتداؤه ولو كانت في سفر مباح
او مندوب ففي وجوب العود ان امكن ادراكها جزءا من العدة او مطلقا او تخيرها بينه وبين
الاعتداد في السفر اوجه من اطلاق النهي عن الخروج من بيتها فيجب عليها تحصيل الكون به ومن عدم
صدق النهي هنا غير مستوطنة وللمشقة في العود وانتفاء الفائدة حيث لا تدرك جزءا من العدة كل
ذلك مع امكان الرجوع وعدم الضرر المعتد به وكما يحرم عليها الخروج يحرم عليه الاخراج لتعلق النهي
بهما في الاية الا ان تأتي بفاحشة مبينة يجب بها الحد او تؤذي اهله بالقول او الفعل فتخرج في الاول
لاقامته ثم ترد اليه عاجلا وفي الثاني تخرج الى مسكن آخر يناسب حالها من غير عود ان لم تتب والا
فوجهان احودهما جواز ابقائها في الثاني للاذن في الاخراج معها مطلقا ولعدم الوثوق بتوبتها
لنقصان عقلها ودينها نعم يجوز الدوات استمرت عليها والا اخرجت وهكذا واعلم ان تفسير الفاحشة
في العبارة بالاول هو ظاهر الاية ومدلولها لغة مع ما هو اعم منه واما الثاني ففيه روايتان مرسلتان
والاية غير ظاهرة فيه لكنه مشهور بين الاصحاب وتردد في المختلف لما ذكرنا ولعدم وجه ويجب الانفاق في
العدة الرجعية على الامة كما يجب على الحرة اذا ارسلها مولاها ليلا ونهارا ليتحقق به تمام التمكين
كما يشترط ذلك في وجوب الانفاق عليها قبل الطلاق فلو منعها ليلا او نهارا او بعض واحد منهما
فلا نفقة لها ولا سكنى لكن لا يحرم عليه امساكها نهارا للخدمة وان توقفت عليه النفقة وانما يجب
عليه ارسالها ليلا وكذا الحكم قبل الطلاق ولا نفقة للبائن طلاقها الا ان تكون حاملا فتجب
لها النفقة والسكنى حتى تضع لقوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن
ولا شبهة في كون النفقة بسبب الحمل لكن هل هي له او لها قولان اشهرهما الاول للدوران وجودا وعدما

كالز

كالزوجية ووجه الثاني انها لو كانت للولد لسقطت بيسار الولد عن الاب كما لو ورث اخاه لابيه وابويه
قائل بالارث ولا وارث غير الحمل ولوجبت على الجد مع فقر الاب لكن الثاني فيهما باطل فالمقدم مثله ويجب
بمنع بطلان فيهما اي هو اصح منهما اذا تزوج الحر امة شرط مولاها رق الولد وجوزناه وفي العبد اذا تزوج
امة او حرة وشرط مولاه الانفراد برق الولد فان جعلناها للحمل فلا نفقة على الزوج اما في الاول فلانه ملك
لغيره واما الثاني فلان العبد لا يجب عليه نفقة اقاربه وان جعلناها للحامل وجبت وهو في الاول
ظ وفي الاخر في كسب العبد او ذمة مولاه على الخلاف وتظهر الفائدة ايضا فيما لو كان النكاح فاسدا والزوج
حر فمن جعل النفقة لها نفاها هنا اذ لا نفقة للمعتدة عن غير نكاح لحرمته ومن جعلها للحمل فعليه لانها
نفقة ولده ولو انهدم المسكن الذي طلقت فيه او كان مستعارا فرجع مالكه في العارية او مستأجرا
انقضت مدته اخرجها الى مسكن يناسبها ويجب تحري الاقرب الى المنتقل عنه فالاقرب اقتصارا على
موضع الضرورة وظاهرهم كغيره انه لا يجب تجديد استيجاره ثانيا وان امكن وليس ببعيد وجوبه مع امكان تحصيله
الواجب بحسب الامكان وقد قطع في التحرير بوجوب تحري الاقرب فهو الظ فتحصيل نفسه اولى وكذا لو
طلقت في مسكن لا يناسبها اخرجها الى مسكن مناسب متحريا للاقرب فالاقرب كما ذكر ولو مات فورثت المسكن
جماعة لم يكن لهم قسمته حيث ينافي القسمة سكناها السوق حقها الا مع انقضاء عدتها هذا اذا كانت حاملا وقلنا
لها السكنى مع موته كما هو احد في المسئلة واشهر الروايتين انه لا نفقة للمتوفى عنها ولا سكنى مطلقا فيبطل
حقها من المسكن وجمع في المختلف بين الاخبار بوجوب نفقتها من مال الولد لا من مال المتوفى او لا يكن حاملا
او قلنا لا سكنى للحامل المتوفى عنها جازت القسمة لعدم المانع منها وتعتد زوجة الحاضر من حين السبب
الموجب للعدة من طلاق او فسخ وان لم تعلم به وزوجة الغائب في الوفاة من حين بلوغ الخبر بموته وان لم يثبت
شرعا لكن لا يجوز لها التزويج الا بعد ثبوته وفي الطلاق من حين الطلاق والفرق مع النص ثبوت الحداد
على المتوفى عنها ولا يتم الا مع بلوغها الخبر بموته بخلاف الطلاق فعلى هذا لو لم يبلغها الطلاق الا بعد مضي
مقدار العدة جاز لها التزويج بعد ثبوته بخلاف المتوفى عنها وقيل يشترك ان في الاعتداد من حين بلوغ
٢٥١ الخبر به رواية والاشهر الاول ولو لم توجب الحداد على الامة فهي كالمطلقة عملا بالعلة المنصوصة **كتاب**
الخلع والمباراة وهو طلاق بعوض مقصود لازم لجهة الزوج ويفترقان بامور تاتي والخلع بالضم اسم
لذلك ماخوذ منه بالفتح استعارة من خلع الثوب وهو نزعه لقوله عز وجل هن لباس لكم وصيغة الخلع
ان يقول الزوج خلعتك على كذا او انت مختلعة على كذا او خلعت فلانة او هي مختلعة على كذا ثم يتبعه بالطلاق
على الفور فيقول بعد ذلك فانت طالق في القول الاقوى لرواية موسى بن بكر عن الكاظم صلوات الله عليه قال المختلعة

يتبعها بالطلاق ما دامت في عدتها وقيل يقع بمجرده من غير اتباع به ذهب اليه المرتضى وابن الجنيد وتبعهما
العلامة في المخ والتحرير والمص في شرح الارشاد لصحيحة محمد بن اسمعيل بن بزيع انه قال للرضا عليه السلام في حديث قد روى
انها لا تبين حتى يتبع بالطلاق قال ليس ذلك اذن خلع فقلت تبين منه قال نعم وغيرها من الاخبار والخبر
الثاني ضعيف السند مع امكان حمله على الافضلية ومخالفته لمذهب العامة فيكون ابعد عن التقية مع
تسليمه لا يكفي في المصير اليه وترك الاخبار الصحيحة وهو على ما وصفناه فالقول الثاني اصح ثم ان اعتبرنا
اتباعه بالطلاق فلا شبهة في عده طلاقا وعلى القول الآخر هل يكون فسخا او طلاقا قولان اصحهما
الثاني لدلالة الاخبار الكثيرة عليه فيعد فيها ويفتقر الى المحلل بعد الثلث وعلى القولين لا بد من قبول المرأة
عقيبه بلا فصل معتد به او تقدم سؤالها له قبله كذلك ولو اتى بالطلاق مع العوض فقال انت طالق على كذا
مع سبق سؤالها له او مع قبولها بعده كذلك اغنى عن لفظ الخلع وافاد فائدته ولم يفتقر الى ما يفتقر اليه الخلع من
كراهتها له خاصة لانه طلاق بعوض لا خلع وكلما صح ان يكون مهرا من المال المعلوم والمنفعة والتعليم وغيرها
صح ان يكون فدية في الخلع ولا تقدير فيه اي في المجعول فدية في طرف الزيادة والنقصان بعد ان يكون متمولا فيجوز
على ازيد مما وصل اليها منه من مهر وغيره لان الكراهة منها فلا يتقدر عليها في جانب الزيادة ويصح بذل الفدية
منها ومن وكيلها الباذل له من مالها وممن يضمنه في ذمته باذنها فيقول للزوج طلق زوجتك على
مائة وعلي ضمانها والفرق بينه وبين الوكيل ان الوكيل يبذل مالها باذنها وهذا من ماله باذنها
وقد يشكل هنا بانه ضمان ما لم يجب لكن قد وقع مثله صحيحا فيما لو قال راكب البحر لذي المتاع
الق متاعك في البحر وعلي ضمانه وفي ضمان ما يحدثه المشتري من بناء او غرس على قول وفي اخذ
الطبيب البراءة قبل الفعل وفي صحته من المتبرع بالبذل من ماله قولان اقربهما المنع لان الخلع
من عقود المعاوضات فلا يجوز لزوم العوض لغير صاحب المعوض كالبيع ولانه تعالى اضاف
الفدية اليها في قوله عز وجل فلا جناح عليهما فيما افتدت به وبذل الوكيل والضامن باذنها كبذلها
فيبقى التبرع على اصل المنع ولاصالة بقاء النكاح الى ان يثبت المزيل ولو قلنا بعموم الخطاب
فالمنع اوضح وح فلا يملك الزوج البذل ولا يقع الطلاق ان لم يتبع به فان اتبع به كان رجعيا
ووجه الصحة انه افتداء وهو جائز من الاجنبي كما تقع الجعالة منه على الفعل لغيره وان كان
طلاقا والفرق بين الجعالة والبذل تبرعا ان المقصود من البذل جعل الواقع خلعا ليترتب عليه
احكامه المخصوصة لا مجرد بذل المال في مقابلة الفعل بخلاف الجعالة فان غرضه وقوع الطلاق
بان يقول طلقها وعلي الف ولا مانع من صحته حتى لا يشترط في اجابته الفورية والمقارنة لسؤاله

بخلاف

[illegible]

بخلاف الخلع ولو قلنا بصحته من الاجنبي فهو خلع لفظا وحكما فللاجنبي ان يرجع في البذل ما دامت
في العدة فللزوج ح ان يرجع في الطلاق وليس للزوجة هنا رجوع في البذل لانها لا تملكه فلا
معنى لرجوعها فيه ويحتمل عدم جواز الرجوع هنا مطلقا اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع
النص وهو رجوع الزوجة فيما بذلته خاصة وفي معنى التبرع ما لو قال طلقها على الف من مالها وعلي
ضمانها او على عبدها هذا كذلك فلا يقع الخلع ولا يضمن لانه ضمان ما لم يجب وانما جاز الق متاعك
في البحر وعلي ضمانه لمسيس الحاجة بحفظ النفس ثم دون هذا والاتفاق على ذلك على خلاف الاصل
فيقتصر عليه ولو تلف العوض المعين المبذول قبل القبض فعليها ضمانه مثلا اي بمثله ان كان مثليا
او قيمة ان كان قيميا سواء اتلفته باختيارها ام تلف بآفة من الله عز وجل ام اتلفه اجنبي لكن
في الثالث يتخير الزوج بين الرجوع عليها وعلى الاجنبي وترجع هي على الاجنبي لو رجع عليها ان اتلفه
بغير اذنها ولو عاب فله ارشه وكذا تضمن مثله او قيمته لو ظهر مستحقا لغيرها ولا يبطل الخلع لاصالة
الصحة والمعاوضة هنا ليست حقيقية كما في البيع فلا يؤثر بطلان العوض المعين في بطلانه بل ينجبر
بضمانها المثل او القيمة ويشكل مع علمه باستحقاقه فان الخلع لقدومه على معاوضة فاسدة
ان لم يتبعه بالطلاق ومطلقا من حيث ان العوض لازم لماهيته وبطلان اللازم يستلزم
بطلان الملزوم والمتجه البطلان مطلقا ان لم يتبعه بالطلاق والا وقع رجعيا ويصح البذل
من الامة باذن المولى فان اذن في عين من اعيان له تعينت فان زادت عنها شيئا من مالها وقف على
اجازته فان رد بطل فيه وفي صحة الخلع ويلزمها مثله او قيمته تتبع به بعد العتق او بطلانه
الوجهان وكذا لو بذلت شيئا من مالها ولم يجزه ولو اجازه كالاذن المبتدأ وان اذن في بذلها
في الذمة او من مالها من غير تعيين فان عين قدرا تعين وكان للحكم مع تخطيه ما سبق والا يعين
قدرا انصرف اطلاق الاذن الى بذلها مهر المثل كما ينصرف الاذن في البيع الى ثمن المثل نظرا الى انه في معنى
المعاوضة وان لم تكن حقيقية ومهر المثل عوض البضع فيحمل الاطلاق عليه ولو لم يأذن لها في البذل
مطلقا صح الخلع في ذمتها دون كسبها وتبعت به بعد العتق كما لو عاملها باقتراض وغيره ولا اشكال
هنا وان علم بالحال لان العوض صحيح متعلق بذمتها وان امتنع قبضه حالا خصوصا مع علمه بالحكم
لقدومه عليه بثبوت العوض في الخلع بخلاف بذل العين حيث لا يصح لتعلق الخلع عن العوض ولو بذلت مع الاذن
ازيد من مهر المثل فالزائد كالمبتدأ بغير اذن والمكاتبة المشروطة كالقن فيتعلق البذل بما في يدها مع الاذن
وبذمتها مع عدمه ان كان مطلقا وان كان معينا ولم يجز المولى بطل وفي صحة الخلع ولزوم المثل

او القيمة تتبع بر الوجهان اما المكاتبة المطلقة فلا اعتراض عليها للمولى مطلقا هكذا اطلق
الاصحاب تبعا للشيخ ره وفي الفرق نظر لما اتفقوا عليه في باب الكتابة من ان المكاتب مطلقا ممنوع
من التصرف المنافي للاكتساب مما لا فيه من غير فرق بينهما فالفدية ان كانت غير اكتساب كما هو
الظ لان العايد اليها البضع وهو غير مال لم يصح فيهما وان اعتبر كونه معاوضة وانه كالمال من
وجه وجب الحكم بالصحة فيهما والاصحاب لم ينقلوا في ذلك خلافا لكن الشيخ ره في المبسوط
حكى في المسئلة اقوالا الصحة مطلقا والمنع مطلقا واختار التفصيل وجعله الموافق لاصولنا
وتبعه الجماعة والظ ان الاقوال التي نقلها للعامة كما هي عادته فان تكون المسئلة اجماعية
فالمتجه عدم الصحة فيهما الا باذن المولى ولا يصح الخلع الامع كراهتها له فلو طلقها والاخلاق
ملتئمة ولم تكره بطل البذل ووقع الطلاق رجعيا من حيث البذل وقد يكون باينا من جهة اخرى
ككونها غير مدخول بها او كون الطلقة ثالثة ولو اكرهها على الفدية فعل حراما للاكراه بغير
حق ولم يملكها بالبذل لبطلان تصرف المكره الا ما استثنى وطلاقها رجعي من هذه الجهة لبطلان
الفدية فلا ينافي كونه باينا من جهة اخرى اذا انفقت نعم لو اتت بفاحشة مبينة وهي الزنا وقيل
ما يوجب الحد مطلقا وقيل كل معصية جاز عضلها وهو منعها بعض حقوقها او جميعها من غير
لتفتدي نفسها لقوله تعالى ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما اتيتموهن الا ان ياتين بفاحشة
مبينة والاستثناء من النهي اباحة ولانها اذا اتت بذلك لا يامن من ان تلحق به ولدا من غيره وتفسد
فراشه فلا تقيم حدود الله عز وجل فيه فيدخل في قول الله عز وجل فان خفتم الا يقيما
حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وقيل لا يصح ذلك ولا يستبيح المبذول مع العضل
لانه في معنى الاكراه ولقوله عز وجل فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا والمشروط
عدم عند عدم شرطه وقيل ان الاية الاولى منسوخة باية الحد ولم يثبت اذ لا منافاة بينهما والاصل
عدم النسخ وعلى الاول هل يتقيد جواز العضل ببذل ما وصل اليها منه في مهر وغيره فلا يجوز الزيادة
عليه ام لا يتقيد الا برضاه اختار المص الاول حذرا من الضرر العظيم واستنادا الى قول النبي صلى الله عليه وآله
لجميلة بنت عبد الله بن ابي لما كرهت زوجها ثابت بن قيس وقال لها اتردين عليه حديقته قالت نعم وازيده
لا حديقته فقط ووجه الثاني اطلاق الاستثناء الشامل للزايد وعدة الاصحاب مثل هذا خلعا
وهو غير مقيد وفيه نظر لان المستثنى منه اذهاب بعض ما اعطاها فالمستثنى هو ذلك البعض فيبقى
المساوي والزايد على اصل المنع فان خرج المساوي بدليل اخر بقي الزايد ولاطلاق الخلع عليه محل نظر

لانها

لانها ليست كارهة او الكراهة غير مختصة بها بحسب الظ وذكرها في باب الخلع لا يدل على كونها منه
واذا تم الخلع فلا رجعة للزوج قبل رجوعها في البذل وللزوجة الرجوع في البذل ما دامت في العدة
ان كانت ذات عدة فلو خرجت عدتها او لم تكن لها عدة كغير المدخول بها والصغيرة واليائسة
فلا رجوع لها مطلقا فاذا رجعت هي حيث يجوز لها الرجوع صار الطلاق رجعيا يترتب عليه
احكامه من النفقة وتحريم الاخت والرابعة ورجع هو ان شاء ما دامت العدة باقية ولم يمنع من
رجوعه مانع كما لو تزوج باختها او رابعة قبل رجوعها ان جوزناه نعم لو طلقها باينا جاز له
الرجوع في العدة ح فيها لزوال المانع ولو كان الطلاق باينا مع وجود العدة كالطلقة الثالثة ففي جواز
رجوعها في العدة وجهان من اطلاق الاذن فيه المتناول له ومن ان جواز رجوعها في البذل مشروط بامكان
رجوعه في النكاح بالنظر الى الخلع لا بسبب امر خارجي يمكن زواله كتزويجه باختها ولانه برجوعها يصير
الطلاق رجعيا وهنا لا يمكن ان يكون رجعيا ولا يخفى ان هذين مصادرة على المطلوب لكن
المشهور المنع والوجهان اتيان فيما لو رجعت ولم يعلم حتى خرجت العدة حيث يمكنه الرجوع لو علم
من اطلاق الاذن لها في الرجوع ولزوم الاضرار به والاقوى الجواز هنا للاطلاق ولان جواز رجوعه
مشروط بتقدم رجوعها فلا يكون شرطا فيه والاضرار حصل باختياره حيث اقدم على
ذلك مع ان له طريقا الى الرجعة في الاوقات المحتملة الى اخر جزء من العدة ولو تنازعا في القدر
اي قدر الفدية حلفت لاصالة عدم زيادتها عما تعترف به منها وكذا يقدم قولها مع اليمين
لو تنازعا في الجنس مع اتفاقهما على القدر بان اتفقا على انها مائة لكن ادعى انها دنانير وادعت
انها دراهم لاصالة عدم استحقاقه فيما يدعيه ولانه مدع فعليه البينة فتحلف يمينا جامعة بين
نفي ما يدعيه واثبات ما تدعيه فينتفي مدعاه وليس له اخذ ما تدعيه لاعترافه بانه لا يستحقه
وينبغي جواز اخذه مقاصة لا اصالة ويحتمل تحالفهما لان كلا منهما منكر لما يدعيه صاحبه
وهي قاعدة التحالف وح فيسقط ما ادعياه بالفسخ او الانفساخ ويثبت مهر المثل لكن
اصحابنا اعرضوا عن هذا الاحتمال راسا وكذا لو تنازعا جنسا او الارادة مع اتفاقهما عليها
بان اتفقا على ذكر القدر وعدم ذكر الجنس لفظا وعلى ارادة جنس معين لكن اختلفا في الجنس
المراد وانما كان القول قولها فيها لان الاختلاف في ارادتها فلا يطلع عليها الا من قبلها
فيقدم قولها فيها ويشكل بان المعتبر ارادتهما معا للجنس المعين فلا يكفي ارادتها خاصة
وارادة كل منهما لا يطلع عليها الا من قبله ولو علل بان الارادة اذا كانت كافية عن ذكر الجنس

المعيّن كان الاختلاف فيها اختلافا في الجنس المعين فتقديم قولها من هذه الحيثية لا من جهة
تخصيص الارادة وقال الشيخ يبطل الخلع هنا مع موافقته على التنازع للقول بالتحالف
هنا وجه كالتنازع ولو كان اختلافهما في اصل الارادة مع اتفاقهما على عدم ذكر الجنس فقال
احدهما اردنا جنسا معينا وقال الآخر انا لم نرد بل اطلقنا رجع النزاع الى دعوى الصحة والفساد
ومقتضى القاعدة تقديم مدعيها منهما مع يمينه ويحتمل تقديم منكرها والبطلان لاصالته
عليها وهو ظاهر القواعد وتقديم قول المراة لرجوع النزاع الى ارادتها كما مر وهو ظاهر التحرير وفيما
ماذكر ولو قال خلعتك على الف في ذمتك فقالت بل في ذمة زيد حلفت على الاقوى لانه مدع وهي
منكرة لثبوت شيء في ذمتها فكانت اليمين عليها وقال ابن البراج عليه اليمين لان الاصل في مال الخلع
ان يكون في ذمتها فاذا كونه في ذمة غيرها لم يسمع لاصالة عدم انتقاله عن ذمتها وعلى الاول
لاعوض عليها وعلى زيد الا باعترافه ويبين منه بمقتضى دعواه ومثله ما لو قالت بل خالعك
فلان والعوض عليه لرجوعه الى انكارها الخلع من قبلها اما لو قالت خالعتك على الف ضمنها
فلان عني او دفعتها او ابرأتني ونحو ذلك فعليها المال مع عدم البينة والمباراة واصلها المفارقة
قال الجوهري تقول بارأت شريكي اذا فارقته وبارأ الرجل امرأته وهي كالخلع في الشرائط والاحكام
الا انها تفارقه في امور انها تترتب على كراهية كل من الزوجين لصاحبه فلو كانت الكراهة
من احدهما خاصة او خالية عنهما لم تصح بلفظ المباراة وحيث كانت الكراهة منهما فلا يجوز
الزيادة في الفدية على ما اعطاها من المهر بخلاف الخلع حيث كانت الكراهة منها فيجوز فيه الزيادة
ونبه بالفاء على كون هذا الحكم مترتبا على الكراهة منهما وان كان حكما آخر يحصل به الفرق بينها
وبين الخلع ومنها انه لابد فيها من الاتباع بالطلاق على المشهور بل لا نعلم فيه مخالفا وادعى جماعة
انه اجماع ولو قلنا في الخلع لا يجب اتباعه بالطلاق وروي انها لا تفتقر ايضا الى الاتباع بالطلاق
وربما كان به قائل لان الشيخ نسب في كتابي الحديث القول بلزوم اتباعها بالطلاق الى المحصلين
من اصحابنا وهو يؤذن بوجود مخالف منهم غير محصل والمحقق في النافع نسبه الى الشهرة فكيف
كان فالعمل به متعين وصيغتها بارأتك بالمهر على كذا فانت طالق ومنها ان صيغتها لا تنحصر
في لفظها بل تقع بالكنايات الدالة عليها كفاسختك على كذا وابنتك وبتتك لان البينونة
تحصل بالطلاق وهو صريح بخلاف الخلع على القول المختار فيه وينبغي على القول بافتقاره الى
الطلاق ان يكون كالمباراة ويشترط في الخلع والمباراة شروط الطلاق من كمال الزوج وقصده

واختيار

واختياره وكون المراة طاهرا طهرا لا يقربها فيه بجماع ان كانت مدخولا بها حائلا غير يائسة و
الزوج حاضرا او في حكمه وغيرها من الشروط **كتاب ٢٥٥ الظهار** وهو فعال من الظهر
اختص به الاشتقاق لانه محل الركوب في المركوب والمراد هنا تشبيه المكلف من يملك نكاحها
بظهر محرمة عليه ابدا بنسب او رضاع قيل او مصاهرة وهو محرم وان ترتبت عليه الاحكام لقوله
تعالى وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا لكن قيل انه لا عقاب فيه لتعقيبه بالعفو ويضعف
بانه وصف مطلق فلا يتعين كونه عن هذا الذنب المعين وصيغته هي او انت او هذه او فلانة
علي ونحوه او محذوف الصلة كظهر امي او اختي او ابنتي او غيرهن من المحرمات ولو من الرضاع
على الاشهر في الامرين وهما وقوعه بتعليقه بغير الام من المحارم النسبيات ومحرمات الرضاع
مطلقا ومستند عموم الحكم في الاول مع ان ظاهر الآية وسبب الحكم تعلقه بالام صحيحة زرارة
وجميل عن الباقر والصادق عليهما السلام الدالتان عليه صريحا ولا شاهد للمخصص بالام النسبية
في قوله تعالى ما هن امهاتهم لانه لا ينفي غير الام ونحن نثبت غيرها بالاخبار الصحيحة لا بالآية
ولا في صحيحة سيف التمار عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يقول لامرأته انت علي كظهر اختي او
عمتي او خالتي فقال انما ذكر الله تعالى الامهات وان هذا لحرام لان عدم ذكره لغيره لا يدل
على الاختصاص ولا يلزم تاخير البيان عن وقت الحاجة او الخطاب لانه اجاب بالتحريم ولعل
السائل استفاد مقصوده منه اذ ليس في السؤال ما يدل على موضع حاجته ومستند عموم الثاني
قوله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وقول الباقر عليه السلام في صحيحة زرارة وهو من كل
ذي محرم اما او اختا او عمة او خالة الحديث وكل من الفاظ العموم يشمل المحرمة رضاعا ومن في الخبر
تعليلية مثلها في قوله تعالى مما خطيئاتهم اغرقوا وقوله ويغضى من مهابته او بمعنى الباء مثلها
في قوله تعالى ينظرون من طرف خفي والتقدير يحرم لاجل الرضاع او بسببه ما يحرم لاجل النسب
او بسببه والتحريم في الظهار بسبب النسب ثابت في الجملة اجماعا فيثبت بسبب الرضاع كذلك
وبه يندفع ما قيل من ان الظهار سببه التشبيه بالنسب لا نفس النسب فلا يلزم من كون
التشبيه بالنسب سببا في التحريم كون التشبيه بالرضاع سببا فيه لما قد عرفت من الملازمة
ويمكن ان ينبه بالاشهر على ثالث وهو اختصاص التشبيه بمن ذكر وهو محرمات النسب والرضاع
دون غيرهن ليخرج المحرمات مؤبدا بالمصاهرة فقد قيل بوقوعه بالتشبيه بهن للاشتراك في
العلة وهي التحريم المؤبد ولعموم قوله عليه السلام هو من كل ذي محرم ولا ينافيه قوله بعد ذلك اما

اواختا او عمة لان ذكرهن للتمثيل لا للحصر اذ المحرم النسبي ايضا غير محصر فيهن ولم يقل احد باختصاص
الحكم بالثلثة لكن المشهور عدم وقوعه متعلقا بهن ولا اعتبار بغير لفظ الظهر من اجزاء البدن
كقوله انت علي كبطن امي او يدها او فرجها لاصالة الاباحة وعدم التحريم بشيء من الاقوال الا ما اخرجه
الدليل ولدلالة الاية والروايات على الظهر ولانه مشتق منه فلا يصدق بدونه وقيل يقع بجميع
ذلك استنادا الى رواية ضعيفة ولو علقه بما يشمل الظهر كالبدن والجسم فالوجهان واولى بالوقوع
ولا التشبيه بالابوان معا ظهره او الاجنبية وان شاركا في التحريم او اخت الزوجة لان تحريمها
غير مؤبد ويفهم من تخصيصها بالذكر من بين المحرمات بالمصاهرة الميل الى التحريم بهن والا لكان
التمثيل بمن حرم منهن مؤبدا اولى ولا يقع الا منجزا غير معلق بشرط ولا صفة كقدوم زيد وطلوع
الشمس كما لا يقع الطلاق معلقا اجماعا وانما كان مثله لقول الصادق عليه السلم لا يكون الظهار
الا على مثل موقع الطلاق ولرواية القاسم بن محمد قال قلت لابي الحسن الرضا عليه السلم اني ظاهرت
من امرأتي فقال لي كيف قلت قال قلت انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا فقال لا شيء عليك
ولا تعد ومثله روى ابن بكير عن ابي الحسن عليه السلم وقيل القائل الشيخ وجماعة يصح تعليقه
على الشرط وهو ما يجوز وقوعه في الحال وعدمه كدخول الدار لا على الصفة وهي ما لا يقع
في الحال قطعا بل في المستقبل كانقضاء الشهر وهو قوي لصحيحة حريز عن الصادق عليه السلم قال
الظهار ظهاران فاحدهما ان يقول انت علي كظهر امي ثم يسكت فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع
فاذا قال انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا ففعل وجب عليه الكفارة حين يحنث وقريب
منها صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عنه عليه السلم فيخرج الشرط عن المنع بهما ويبقى غيره على اصل المنع وا
اخبار المنع من التعليق مطلقا فضعيفة جدا لا تعارض الصحيح مع امكان حملها على اختلال
بعض الشروط غير الصيغة كسماع الشاهدين فانه لو لم يكن ظاهرا لوجب جمعا بينها لو اعتبرت
والاقرب صحة توقيته بمدة كان يقول انت علي كظهر امي الى شهر او سنة مثلا لعموم الايات
والروايات ولان الظهار كاليمين القابلة للاقتران بالمدة وللاصل ولحديث سلمة بن
صخر انه ظاهر من امرأته الى سلخ رمضان واقره النبي صلى الله عليه واله وامره بالتكفير للمواقعة
قبله واقراره حجة كفعله وقوله وقيل لا يقع مطلقا لانه تعالى علق حل الوطي في كل المظاهرين
بالتكفير فلو وقع موقتا افضى الى الحل بغيره واللازم كالملزوم في البطلان وربما فرق بين
المدة الزائدة على ثلثة اشهر وغيرها لعدم المطالبة بالوطي قبلها وهي من لوازم وقوعه وهو كما ف

في تخصيص

في تخصيص العموم فلابد من حضور عدلين يسمعان الصيغة كالطلاق فلو ظاهر ولم يسمعه
الشاهدان وقع لاغيا وكونها طاهرا من الحيض والنفاس مع حضور الزوج او حكمه وعدم الحمل
كالطلاق وكان عليه ان ينبه عليه ولعله اهمله لظهور ان هذه شرايط الطلاق وان لا يكون
قد قربها في ذلك الطهر مع حضوره ايضا كما سبق فلو غاب بظن انتقالها منه الى غيره وقع
مطلقا وان يكون المظاهر كاملا بالبلوغ والعقل قاصدا فلا يقع ظهار الصبي والمجنون
وفاقد القصد بالاكراه والسكر والاغماء والغضب ان اتفق ويصح من الكافر على اصح القولين
للاصل والعموم وعدم المانع اذ ليس عبادة يمتنع وقوعها منه ومنعه الشيخ لانه لا يقر بالشرع
والظهار حكم شرعي ولانه لا يصح منه الكفارة لاشتراط نية القربة فيها فيمتنع منه الفئة وهي من
لوازم وقوعه ويضعف بانه من قبيل الاسباب وهي لا تتوقف على اعتقادها والتمكن من
التكفير يتحقق بتقديمه الاسلام لانه قادر عليه ولو لم يقدر على العبادات لامتنع تكليفه
بها عندنا وانما يقع منه باطلة لفقد شرط مقدور والاقرب صحته بملك اليمين ولو مدبرة
او ام ولد لدخولها في والذين يظاهرون من نسائهم كدخولها في قوله تعالى وامهات نسائكم
في تحريم ام الموطوءة بالملك ولصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال وسألته عن الظهار
على الحرة والامة فقال نعم وهي تشمل الموطوءة بالملك والزوجية وذهب جماعة الى عدم وقوعه
على ما لا يقع عليه الطلاق لان المفهوم من النساء الزوجة ولورود السبب فيها ولرواية حمزة
بن حمران عن الصادق عليه السلم فيمن يظاهر من امته قال يأتيها وليس عليه شيء ولان الظهار كان
في الجاهلية طلاقا وهو لا يقع بها وللاصل ويضعف بمنع الحمل على الزوجة وقد سلف و السبب
لا يخصص وقد حقق في الاصول والرواية ضعيفة السند وفعل الجاهلية لا حجة فيه وقد
نقل انهم كانوا يظاهرون من الاماء ايضا والاصل قد اندفع بالدليل وهل يشترط كونها
مدخولا بها قيل لا للاصل والعموم والمروي صحيحا اشتراط الدخول ففي صحيحة محمد بن مسلم
في الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال لا يكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل بها وفي صحيحة فضيل بن
يسار ان الصادق عليه السلم قال لا يكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل بها وهذا هو الاصح
وهو مخصص للعموم بناء على ان خبر الواحد حجة ويخصص عموم الكتاب ويكفي الدبر لصدق
الوطي به كالقبل ويقع الظهار بالرتقاء والقرناء والمريضة التي لا توطأ كما ذكره ايضا والجماعة
وهو يتم على اشتراط الدخول اما عليه فلا لاطلاق النص باشتراطه من غير فرق بين من يمكن ذلك

في حقه بالنظر اليه واليها وغيره ولكن ذكر ذلك من اشتراط الدخول كالمص ومن توقف كالعلامة
والمحقق ويمكن ان يكون قول المص هنا من هذا القبيل وكيف كان فبناء الحكم على اشتراط الدخول
غير واضح والقول بانه انما يشترط حيث يمكن تحكم ومثله حكمهم بوقوعه من الخصي والمجبوب حيث
يمتنع الوطي منهما ويجب الكفارة بالعود وهي اثبات الضمير لتوسطه بين مذكر ومؤنث احدهما
مفسر للآخر قاعدة مطردة اي المراد من العود ارادة الوطي لا بمعنى وجوبها مستقرا بارادته بل
بمعنى تحريم وطيها حتى يكفر ولو عزم ولم يفعل ولم يكفر ثم بدا له في ذلك فطلقها سقطت عنه
الكفارة ويرجح في تحريره استقرارها به محتجا بدلالة الاية وهو قوله تعالى ثم يعودون لما قالوا
فتحرير رقبة عليه وفي الدلالة عليه نظر وانما ظاهرها وجوبها بالعود قبل ان يتماسا لا مطلقا
وانما يحرم الوطي عليه لا عليها الا ان تكون معاونة له على الاثم فيحرم لذلك لا للظهار فلو
تشبهت عليه على وجه لا يحرم عليه واستدخلته وهو نائم لم يحرم عليها لثبوت الحل لها قبله و
الاصل بقائه ويفهم من قوله بمعنى تحريم وطيها حتى يكفر ان غير الوطي من ضروب الاستمتاع لا يحرم عليه
وهو احد القولين في المسئلة لظاهر قوله تعالى قبل ان يتماسا اذ الظاهر منها الوطي كما في قوله تعالى من قبل
ان تمسوهن وان كان بحسب اللغة اعم منه حذرا من الاشتراك ولا يرد استلزامه النقل والاشتراك
خير منه لانا نجعله متواطيا على معنى يشترك فيه كثير وهو ثابت في الابدان مطلقا واطلاقه على الوطي
استعمال اللفظ في بعض افراده وهو اولى منهما ومن المجاز ايضا ومنه يظهر جواب ما احتج به الشيخ
على تحريم الجميع استنادا الى اطلاق المسيس واما الاستناد الى تنزيلها منزلة المحرمة ابدا فهو مصادرة
هذا كله اذا كان الظهار مطلقا اما لو كان مشروطا لم يحرم حتى يقع الشرط سواء كان الشرط الوطي
ام غيره ثم ان كان هو الوطي يحقق بالنزع فيحرم المعاودة قبلها ولا يجب قبله وان طالت مدته
على اصح القولين حملا على المتعارف ولو وطي قبل التكفير عامدا حيث يتحقق التحريم فكفارتان
احديهما للوطي والاخرى للظهار وهي الواجبة بالعزم ولا شيء على الناسي وفي الجاهل وجهان
من انه عامد عذره في كثير من نظائره ولو كرر الوطي قبل التكفير عن الظهار وان كان قد كفر عن
الاول تكررت الواحدة وهي التي وجبت للوطي دون كفارة الظهار فيجب عليه ثلث للوطي الثاني
واربع للثالث وهكذا ويتحقق تكراره بالعود بعد النزع التام وكفارة الظهار بحالها لا يتكرر
بتكرر الوطي ولو طلقها طلاقا بائنا او رجعيا وانقضت العدة حلت له من غير تكفير لرواية بريد العجلي
وغيره ولصيرورتها بذلك كالاجنبية واستباحة الوطي ليس بالعقد الذي لحقه التحريم وروى ان

ذلك

ذلك لا يسقطها وحملت على الاستحباب ولو راجع في الرجعية عاد التحريم قطعا وكذا لو ظاهر
من امته هي زوجته ثم اشتراها من مولاها لاستباحتها حينئذ بالملك وبطلان حكم العقد كما بطل
حكم السابق في السابق وكذا يسقط حكم الظهار لو اشتراها غيره وفسخ العقد ثم تزوجها المظاهر
بعقد جديد ويجب تقديم الكفارة على المسيس لقوله تعالى من قبل ان يتماسا ولو ماطل بالعود
او التكفير رافعته الى الحاكم فينظره ثلثة اشهر من حين المرافعة حتى يكفر ويفي اي يرجع عن الظهار
مقدما للرجعة على الكفارة كما مر او يطلق ويجبره على ذلك بعدها اي بعد المدة لو امتنع فان لم
يختر احدهما ضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يختار احدهما ولا يجبره على احدهما عينا ولا يطلق
عنه كما لا يعترض له لو صبرت **كتاب ٢٥٢ الايلاء** وهو مصدر آلى يولي اذا حلف مطلقا
وشرعا هو الحلف على ترك وطي الزوجة الدائمة المدخول بها قبلا او مطلقا ابدا او مطلقا من غير
تقييد بزمان او زيادة على اربعة اشهر للاضرار بها فهو جزئي من جزئيات الايلاء الكلي اطلق
عليه والحلف فيه كالجنس يشمل الايلاء الشرعي وغيره والمراد الحلف بالله تعالى كما سياتي وتقييده
بترك وطي الزوجة يخرج اليمين على غيره فانه لا يلحقه احكام الايلاء الخاصة به بل حكم مطلق اليمين و
واطلاق الزوجة يشمل الحرة والامة المسلمة والكافرة وخرج بها الحلف على ترك وعلى الامة الموطوءة بالملك
وبتقييدها بالدائمة المتمتع بها فان الحلف على وطيها لا يعد ايلاء بل يمينا مطلقا فيتبع الاولى في الدين او
الدنيا فان تساويا انعقد يمينا يلزمه حكمه وكذا الحلف على ترك وطي الدائمة مدة لا تزيد عن اربعة اشهر
وزدنا في التعريف قيد المدخول بها لما هو المشهور بين الاصحاب من اشتراطه من غير نقل خلاف فيه وقد
اعترف المص في بعض تحقيقاته بعدم وقوفه على خلاف فيه والاخبار الصحيحة مصرحة باشتراطه فيه
وفي الظهار وقد تقدم بعضها وقيد القبل او مطلقا احترازا عما لو حلف على ترك وطيها دبرا فانه
لا ينعقد ايلاء كما لا يحصل الفئة به واعلم ان كل موضع لا ينعقد ايلاء مع اجتماع شرائط اليمين يكون
يمينا فالفرق بين اليمين والايلاء مع اشتراكهما في اصل الحلف والكفارة الخاصة جواز مخالفة اليمين
في الايلاء بل وجوبها على وجه مع الكفارة دون اليمين المطلقة وعدم اشتراط انعقاده مع تعلقه
بالمباح باولوية دينا او دنيا او تساوي طرفيه بخلاف اليمين واشتراطه بالاضرار بالزوجة كما علم
من تعريفه فلو حلف على ترك وطيها لمصلحتها كاصلاح لبنها او كونها مريضة كان يمينا لا ايلاء و
اشتراطه بدوام عقد الزوجة دون مطلق اليمين وانحلال اليمين على ترك وطيها بالوطي دبرا مع الكفارة
دون الايلاء الى غير ذلك من الاحكام المختصة بالايلاء المذكورة في بابه ولا ينعقد الايلاء مطلقا

اليمين الا باسم الله تعالى المختص به او الغالب كما سبق تحقيقه في اليمين لا بغيره من الاسماء وان كانت معظمة لانه حلف خاص وقد قال صلى الله عليه واله من كان حالفا فليحلف بالله او فليصمت ولا يكفي نيته بل يعتبر كونه متلفظا به ولا يختص بلغة بل ينعقد بالعربية وغيرها لصدقه عرفا باى لسان اتفق ولا بد في المحلوف عليه وهو الجماع في القبل من اللفظ الصريح الدال عليه كادخال الفرج في الفرج او تغييب الحشفة فيه او اللفظة المختصة بذلك لغة وعرفا وهي مشهورة ولو تلفظ بالجماع والوطي واراد الايلاء صح والا فلا لاحتمالها ارادة غيره فانهما وضعا لغة لغيره وانما كني بهما عنه عدولا عما يستهجن الى بعض لوازمه ثم اشتهر فيه عرفا فيقع قصده والتحقيق ان القصد معتبر في جميع الالفاظ وان كانت صريحة فلا وجه لتخصيص اللفظين به واشتراكهما او اطلاقهما لغة على غيره لا يضر مع اطباق العرف على انصرافهما اليه وقد روى ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سئلته عن الايلاء ما هو فقال هو ان يقول الرجل لامرأته والله لا اجامعك كذا وكذا الحديث ولم يقيده بالقصد فانه معتبر مطلقا بل الجواب به في جواب ما هو المحمول على نفس الماهية فيكون حقيقة الايلاء ودخول غيره من الالفاظ الصريحة بطريق اولى فلا منافيا فيخرج جماعا عن الماهية المجاب بها نعم يستفاد منه انه لا يقع بمثل المباضعة والملامسة والمباشرة التي يعبر بها عنه كثيرا وان قصده لاشتهارها واشتراكها خلافا للجامع حيث حكم ابو قوعه بها نعم لو تحقق في العرف انصرافها او بعضها اليه وقع به ويمكن ان يكون فائدة تقييده بالارادة انه لا يقع عليه ظاهرا بمجرد سماعه موقعا للصيغة بها بل يرجع اليه في قصده فان اعترف بارادته حكم عليه به وان ادعى عدمه قبل بخلاف ما لو سمع منه الصيغة الصريحة فانه لا يقبل منه دعوى عدم القصد عملا بالظاهر من حال العاقل المختار واما فيما بينه وبين الله فيرجع الى نيته ولو كنى بقوله لاجمع راسي وراسك مخدة او لا ساقفتك بمعنى جمعني واياك سقف وقصد الايلاء اي الحلف على ترك وطئها حكم الشيخ والعلامة منه في المختلف بالوقوع لانه لفظ استعمل عرفا فيما نواه فيحمل عليه كغيره من الالفاظ ولدلالة الاخبار عليه حيث دلت على وقوعه بقوله لاغيظنك فهذه اولى وفي حسنة بريد عن الصادق عليه السلم انه قال اذا الى ان لا يقرب امرأته ولا يمسها ولا يجمع راسه وراسها فهو في سعة ما لم يمض اربعة اشهر والاشهر عدم الوقوع لاصالة الحل واحتمال الالفاظ لغيره احتمالا ظاهرا فلا يزول الحل المحقق بالمحتمل والروايات ليست صريحة فيه ويمكن كون الواو في الاخير للجمع فيتعلق الايلاء بالجميع ولا يلزم تعلقه بكل واحد واعلم ان اليمين في جميع هذه المواضع يقع على وفق ما قصده من مدلولها لان اليمين تتعين بالنية حيث يقع الالفاظ محتملة فان قصد بقوله لا جمع راسي وراسك مخدة نومهما مجتمعين عليها انعقدت كذلك حيث لا اولوية في خلافها وان قصد

به الجماع انعقد كذلك وكذا غيره من الالفاظ حيث لا يقع الايلاء ولا بد من تجريده عن الشرط والصفة على اشهر القولين لاصالة عدم الوقوع في غير المتفق عليه وهو المجرد عنهما وقال الشيخ في ط والعلامة في المختلف يقع معلقا عليهما لعموم القران السالم عن المعارض والسلامة منه عزيزة ولا يقع لو جعله يمينا كان يقول ان فعلت كذا فوالله لا جامعتك قاصدا لتحقيق الفعل على تقدير المخالفة زجرا لها عما علقه عليه وبهذا يمتاز عن الشرط مع اشتراكهما في مطلق التعليق فانه لا يريد من الشرط الا مجرد التعليق لا الالتزام في المعلق عليه ويتميزان ايضا بان الشرط اعم من فعلهما واليمين لا يكون متعلقة الا بفعلها او فعله وعدم وقوعه يمينا بعد اعتبار تجريده من الشرط واختصاص الحلف بالله تعالى واضح او حلف بالطلاق والعتاق بان قال ان وطئتك فانت او ضرتك احدى زوجاتي طالق او عبدي حر لانه يمين بغير الله تعالى ويشترط في المولي الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار والقصد الى مدلول لفظه فلا يقع من الصبي والمجنون والمكره والساهي والعابث به ونحوهم ممن لا يقصد الايلاء ويجوز من العبد بدون اذن مولاه اتفاقا حرة كانت زوجته ام امة اذ لا حق لسيده في وطئه بل له الامتناع منه وان امره ومن الكافر الذمي لامكان وقوعه منه حيث يقر بالله تعالى ولا ينافيه وجوب الكفارة المتعذرة منه حال الكفر لامكانها في الجملة كما تقدم في الظهار وكان ينبغي ان يكون فيه خلاف مثله للاشتراك في العلة لكن لم ينقل هنا ولا وجه للتقييد بالذمي بل الضابط الكافر المقر بالله تعالى لتمكن حلفه به واذا تم الايلاء بشرائطه فللزوجة المرافعة الى الحاكم مع امتناعه عن الوطي فينظره الحاكم اربعة اشهر ثم يجبره بعدها على الفئة وهي وطئها قبلا ولو مسماه بان تغيب الحشفة وان لم ينزل مع القدرة او اظهار العزم عليه اول اوقات الامكان مع العجز او الطلاق فان فعل احدهما وان كان الطلاق رجعيا خرج من حقها وان امتنع منهما ضيق عليه في المطعم والمشرب ولو بالحبس حتى يفعل احدهما وروي ان امير المؤمنين عليه السلم كان يحبسه في حظيرة من قصب ويعطيه ربع قوته حتى يطلق ولا يجبره الحاكم على احدهما عينا ولا يطلق عنه عندنا بل يخيره بينهما ولو الى مدة معينة تزيد عن الاربعة فدافع فلم يفعل احد الامرين حتى انقضت المدة سقط حكم الايلاء لانحلال اليمين بانقضاء مدته ولم يلزمه الكفارة مع الوطي وان اثم بالمدافعة ولو اختلفا في انقضاء المدة المضروبة قدم قول مدعي البقاء مع يمينه لاصالة عدم الانقضاء ولو اختلفا في زمان ايقاع الايلاء حلف من يدعي تأخره لاصالة عدم التقدم والمدعي للانقضاء في الاول هو الزوجة لتطالبه باحد الامرين ولا يتوجه كونها منه اما الثاني فيمكن وقوعه من كل منهما فتدعي هي تأخر زمانه اذا كانت مقدرة بمدة لم تمض قبل المدة المضروبة للتربص فرارا من ان يلزم باحدهما ويدعي تقدمه على وجه ينقضي مدته قبل المدة

المضروبة لتسلم من الالزام باحدها وقد يدعى تأخره على وجه لا يتم الاربعة المضروبة له فلا يلزم اذا جعلنا
مبدأها من حين الايلاء وتدعى هي تقدمه لتتم ويصح الايلاء من الخصي والمجبوب اذا بقي منه قدر يمكن
معه الوطي لجامعا ولو لم يبق قدر ذلك فكذلك عند المص وجماعة لعموم الآيات واطلاق الروايات والاقوى عدم
الوقوع لان متعلق اليمين ممتنع كما لو حلف ان لا يصعد الى السماء ولان شرطه الاضرار بها وهو غير متصور
هنا وفيئته على تقدير وقوعه منه العزم على الوطي مظهرا لذلك العزم عليه معتذرا من عجزه وكذا في الفيئة
لو انقضت المدة وله مانع من الوطي عقلي كالمرض او شرعي كالحيض او عادي كالتعب والجوع والشبع ومتى
وطي المولي لزمته الكفارة سواء كان في مدة التربص او قبلها لو جعلناها من حين المرافعة او بعدها
لتحقق الحنث في الجميع وهو في غير الاخير موضع وفاق ونفاها فيه الشيخ في ط لاصالة البراءة وامره به
المنافي للتحريم الموجب للكفارة والاصح انه كغيره لما ذكر ولقوله تعالى ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم ولم
يفصل ولقول الصادق عليه السلم فان الى من امرأته فمضت اربعة اشهر يوقف فان عزم الطلاق
بانت منه والا كفر يمينه وامسكها ومدة الايلاء من حين الترافع في المشهور كالظهار لان ضرب
المدة الى الحاكم فلا يحكم بها قبلها ولانه حقها فيتوقف على مطالبتها ولاصالة عدم التسلط على
الزوج بحبس وغيره قبل تحقق السبب وقيل من حين الايلاء عملا بظاهر الآية حيث رتب التربص عليه
من غير تعرض للمرافعة وكذا الاخبار وقد تقدم في الخبر السابق ما يدل عليه وفي حسنة بريد عن الصادق
عليه السلم قال لا يكون ايلاء ما لم يمض اربعة اشهر فاذا مضت وقف فاما ان يفي واما ان يعزم على
الطلاق فعلى هذا لو لم ترافعه حتى انقضت المدة امر باحد الامرين منجزا ويزول حكم الايلاء بالطلاق
البائن لخروجها عن حكم الزوجية والظاهر ان هذا الحكم ثابت وان عقد عليها ثانيا في العدة لان
العقد لم يرفع حكم الطلاق بل احدث نكاحا جديدا كما لو وقع بعد العدة بخلاف الرجعة في الرجعي
ولو كان الطلاق رجعيا خرج من حقها لكن لا يزول حكم الايلاء الا بانقضاء العدة فلو راجع فيها
بقي التحريم وهل يلزم ح باحد الامرين بناء على المدة السابقة ام يضرب له مدة ثانية ثم يوقف
بعد انقضائها وجهان من بطلان حكم الطلاق وعود النكاح الاول بعينه ومن ثم جاز طلاقها
قبل الدخول وكان الطلاق رجعيا بناء على عود النكاح الاول وانها في حكم الزوجة ومن سقوط
الحكم عنه بالطلاق فيفتقر الحكم جديدا استصحابا لما قد ثبت وبهذا جزم في التحرير ثم ان طلق وفى
وان راجع ضرب له مدة اخرى وهكذا وكذا يزيل حكم الايلاء شراء الامة ثم عتقها وتزويجها بعده
لبطلان العقد الاول بشرائها وتزويجها بعد العتق حكم جديد لكن تزويجها بعد الطلاق البائن

بل ابعد

بل ابعد ولا فرق بين تزويجها بعد العتق وتزويجها بجاعلا له مهرا لاتحاد العلة وهل يزول
بمجرد شرائها من غير عتق الظاهر ذلك لبطلان العقد بالشراء واستباحتها بالملك وهو حكم جديد
غير الاول لكن الاصحاب فرضوا المسئلة كما هنا نعم لو انعكس الفرض بان كان المولي عبدا فاشتراه
الزوجة توقف حلها له على عتقه وتزويجه ثانيا والظاهر بطلان الايلاء هنا ايضا بالشراء وان توقف
حلها على الامرين كما بطل بالطلاق البائن وان لم يتزوجها وتظهر الفائدة فيما لو وطئها بعد ذلك بشبهة
او حراما فانه لا كفارة ان ابطلناه بمجرد الملك والطلاق ولا يتكرر الكفارة بتكرر اليمين سواء قصد
التأكيد وهو تقوية الحكم السابق او التأسيس وهو احداث حكم آخر او اطلق الا مع تغاير الزمان
اي زمان الايلاء وهو الوقت المحلوف على ترك الوطي فيه لا زمان الصيغة بان يقول والله لا وطئتك
ستة اشهر فاذا انقضت فوالله لا وطئتك سنة فيتعدد الايلاء بان قلنا بوقوعه مطلقا على الصفة
وح فلها المرافعة لكل منهما فلو ماطل في الاول حتى انقضت مدته انحل ودخل الآخر وعلى ما اختاره
المص سابقا من اشتراط تجريده عن الشرط والصفة يبطل الثاني ولا يتحقق تعدد الكفارة بتعدده
ولا يقع الاستثناء موقعه وفي الظهار بخلاف اقربه التكرار بتكرر الصيغة سواء فرق الظهار ام تابع
في مجلس واحد وسواء قصد التأسيس ام لم يقصد ما لم يقصد التأكيد لصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق
عليه السلم قال سئلته عن رجل ظاهر من امرأته خمس مرات او اكثر قال علي عليه السلم مكان كل مرة كفارة
وغيرها من الاخبار وقال ابن الجنيد لا يتكرر الا مع تغاير المشبه بها او تخلل التكفير استنادا الى خبر
لا دلالة فيه على مطلوبه واذا وطئ المولي ساهيا او مجنونا او لشبهة لم يلزمه كفارة لعدم الحنث
وبطل حكم الايلاء عند الشيخ لتحقق الاصابة ومخالفة مقتضى اليمين كما يبطل لو وطئ متعمدا
لذلك وان وجبت الكفارة وتبعه على هذا القول جماعة ونسبة المص القول اليه يشعر بتمريضه
ووجهه اصالة البقاء واغتفار الفعل بالاعذار وكون الايلاء يمينا وهي في النفي يقتضي الدوام
والنسيان والجهل لم يدخلا تحت مقتضاها لان الغرض من البعث والزجر في اليمين انما يكون عند
ذكرها وذكر المحلوف عليه حتى يكون تركه لاجل اليمين مع انه في قواعده استقرب انحلال اليمين
بمخالفة مقتضاها نسيانا وجهلا واكراها مع عدم الحنث محتجا بان المخالفة قد حصلت
وهي لا تتكرر ويحكم الاصحاب ببطلان الايلاء بالوطي ساهيا مع انها يمين فنسبة الحكم المذكور
هنا الى الاصحاب لا الى الشيخ وحده والتوقف وجه ولو ترافع الذميان الينا في حكم الايلاء تخير
الامام او الحاكم المترافع اليه بين الحكم بينهم بما يحكم على المولي المسلم وبين ردهم الى اهل ملتهم جمع الفتيه

للاسم المثنى تجوزا او بناء على وقوع الجمع عليه حقيقة كما هو احد القولين ولو آلى ثم ارتد حسب عليه من المدة التى تضرب له زمان الردة على الاقوى لتمكنه من الوطى بالرجوع عن الردة فلا يكون عذرا لانتفاء معناه وقال الشيخ لا يحتسب عليه مدة الردة لان المنع بسبب الارتداد لا بسبب الايلاء كما لا يحتسب مدة الطلاق منها لو راجع وان كان يمكنه المراجعة فى كل وقت ويجيب بالفرق بينهما فان المرتد اذا عاد الى الاسلام تبين ان النكاح لم يرتفع بخلاف الطلاق فانه لا ينهدم بالرجعة وان عاد حكم النكاح السابق كما سبق ولهذا لو راجع المطلقة بقى معه على طلقتين ولو كان ارتداد عن فطرة فهو بمنزلة الموت يبطل معها التربص وانما اطلقه لظهور حكم الارتدادين ٢٤٠

كتاب اللعان

وهو لغة المباهلة المطلقة او فعال من اللعن او جمع له وهو الطرد والابعاد من الخير والاسم اللعنة وشرعا المباهلة بين الزوجين فى ازالة حد او نفى ولد بلفظ مخصوص عند الحاكم وله سببان احدهما رمى الزوجة المحصنة بفتح الصاد وكسرها المدخول بها دخولا يوجب تمام المهر سيأتى الخلاف فى اشتراطه بالزنا قبلا او دبرا مع دعوى المشاهدة للزنا وسلامتها من الصمم والخرس ولو انتفى احد الشرايط ثبت الحد من غير لعان الا مع عدم الاحصان فالتعزير كما سيأتى والمطلقة رجعية زوجة بخلاف البائن وشمل اطلاقه رميها اذا ادعى وقوعه زمن الزوجية وقبله وهو فى الاول موضع وفاق وفى الثانى قولان اجودهما ذلك اعتبارا بحال القذف وقيل والقايل الشيخ والمحقق والعلامة وجماعة ويشترط زيادة على ما تقدم عدم البينة على الزنا على وجه يثبت بها فلو كان له بينة لم يشرع اللعان لاشتراطه فى الاية بعدم الشهداء والمشروط عدم عند عدم شرطه ولان اللعان حجة ضعيفة لانه اما شهادة لنفسه او يمين فلا يعمل به مع الحجة القوية وهى البينة ولان حد الزنا بنى على التخفيف فناسب نفى اليمين فيه ونسبته الى القول يؤذن بتوقفه فيه ووجهه اصالة عدم الاشتراط والحكم فى الاية وقع مقيدا بالوصف وهو لا يدل على نفيه عما عداه وجاز خروجه مخرج الاغلب وقد روى ان النبى صلى الله عليه وآله لاعن بين عويمر العجلانى وزوجته ولم يسألهما عن البينة والمعنى بالمحصنة العفيفة عن وطى محرم لا يصادف ملكا وان اشتمل على عقد لا ما صادفه وان حرم كوقت الحيض والاحرام والظهار فلا يخرج به عن الاحصان وكذا وطى الشبهة ومقدمات الوطى مطلقا فلو رمى المشهورة بالزنا ولو مرة فلا حد ولا لعان بل يعزر ولا يجوز القذف الا مع المعاينة للزنا كالميل فى المكحلة ليترتب عليه اللعان اذ هو شهادة او فى معناها لا بالشياع او غلبة الظن بالفعل

فان

فان ذلك لا يجوز الاعتماد عليه فى ثبوت الزنا هنا اذ لم يشترط فى الشياع حصول العلم بالخبر فانه قد يكون كالبينة وهى لا يجوز القذف ايضا اما لو اشترطنا فيه العلم لم يبعد الجواز به لانه حينئذ كالمشاهدة الثانى انكار من ولد على فراشه بالشرايط السابقة المعتبرة فى الحاق الولد به وهى وضعه لستة اشهر فصاعدا من حين وطئه ولم يتجاوز حملها اقصى مدته وكونها موطوءة بالعقد الدائم وان سكت حال الولادة فلم ينفه على الاقوى لان السكوت اعم من الاعتراف به فلا يدل عليه وقال الشيخ ليس له انكاره حينئذ لحكم الشارع بالحاقه به بمجرد الولادة العارى عن النفى اذ اللحوق لا يحتاج الى غير الفراش ويمتنع ان يزيل انكاره حكم الشارع ولادائه الى عدم استقرار الانساب وفيه ان حكم الشارع بالالتحاق مبنى على اصالة عدم النفى او على الظاهر وقد ظهر خلافه ولو لم يمكنه النفى حالة الولادة اما للعدم فقدرته عليه لمرض او حبس او اشتغال بحفظ ماله من حرق او غرق او لص ولم يمكنه الاشهاد ونحو ذلك او لعدم علمه بان له النفى لقرب عهده بالاسلام او بعده عن الاحكام فلا اشكال فى قبوله عند زوال المانع ولو ادعى عدم العلم قبل مع امكانه فى حقه وانما يجوز له نفيه باللعان على اى وجه كان ما لم يسبق الاعتراف منه به صريحا او فحوى فالاول ظاهر والثانى ان يجيب المبشر بما يدل على الرضا به والاعتراف مثل ان يقول له بارك الله لك فى هذا الولد فيقول آمين او يقول ان شاء الله بخلاف قوله فى الجواب بارك الله فيك وشبهه كاحسن الله اليك ورزقك الله مثله فانه لا يقتضى الاقرار لاحتماله غيره احتمالا ظاهرا ولو قذفها بالزنا ونفى الولد واقام بينة بزناها سقط الحد عنه لاجل القذف بالبينة ولم ينتف عنه الولد الا باللعان لانه لاحق بالفراش وان زنت امه كما مر ولو لم يقم بينة كان له اللعان للامرين معا وهل يكتفى بلعان واحد ام يتعدد وجهان من انه كالشهادة او اليمين وهما كافيان على ما سبق عليهما من الدعوى ومن تعدد السبب الموجب لتعدد المسبب الا ما اخرجه الدليل ولا بد من كون الملاعن كاملا بالبلوغ والعقل ولا يشترط العدالة ولا الحرية ولا انتفاء الحد عن قذف ولا الاسلام بل يلاعن ولو كان كافرا او مملوكا او فاسقا لعموم الاية ودلالة الروايات عليه وقيل لا يلاعن الكافر ولا المملوك بناء على انه شهادات كما يظهر من قوله تعالى فشهادة احدهم وهما ليسا من اهلها وهو ممنوع لجواز كونه ايمانا لافتقاره الى ذكر اسم الله واليمين يستوى فيه العدل والفاسق والحر والعبد والمسلم والكافر والذكر والانثى وما ذكره معارض بوقوعه من الفاسق اجماعا ويصح لعان الاخرس بالاشارة المعقولة اذا امكن معرفته اللعان كما يصح منه اقامة الشهادة والايمان والاقرار وغيرها من الاحكام ولعموم الاية وقيل بالمنع

والفرق لانه مشروط بالالفاظ الخاصة دون الاقرار والشهادة فانهما يقعان باي عبارة اتفقت ولاصالة عدم ثبوته الا مع تيقنه وهو منتف هنا واجيب بان الالفاظ الخاصة انما يعتبر مع الامكان واشارته قائمة مقامها كما قامت في الطلاق وغيره من الاحكام المعتبرة بالفاظ خاصة نعم استبعاده في محله موجه لكنه غير مانع لان الحكم مبني عليه ويجب على ذي الفراش مطلقا نفي الولد المولود على فراشه اذا عرف اختلال شروط الالحاق فيلاعن وجوبا لانه لا ينتفي بدونه ويحرم عليه نفيه بدونه اي بدون علمه باختلال شروط الالحاق وان ظن انتفاءه عنه بزنا امه او غيره او خالف صفاته صفاته لان ذلك لا مدخل له في الالحاق والخالق على كل شيء قدير والحكم مبني على الظاهر ويلحق الولد بالفراش دون غيره ولو لم يجد من علم انتفاءه من يلاعن بينهما لم يفد نفيه مطلقا وفي جواز التصريح به نظر لانتفاء الفائدة مع التعريض بالقذف ان لم يحصل التصريح ويعتبر في الملاعنة الكمال والسلامة من الصمم والخرس فلو قذف الصغيرة فلا لعان بل يحد ان كانت في محل الوطي كبنت الثمان والا عزر خاصة للسب لتيقن كذبه ولو قذف المجنونة بزنا اضافه الى حالة الجنون عزر او حالة الصحة فالحد وله اسقاطه باللعان بعد افاقتها وكذا لو نفى ولدها ولو قذف الصماء او الخرساء حرمتا عليه ابدا ولا لعان وفي لعانهما لنفي الولد بحث من عدم النص فيرجع الى الاصل ومساواته للقذف في الحكم والاوجه الاول لعموم النص ومنع المساواة مطلقا وقد تقدم البحث في ذلك والدوام فلا يثبت بالمتمتع بها لان ولدها ينتفي بنفيه من غير لعان الا ان يكون اللعان لنفي الحد بسبب القذف فيثبت لعدم المانع مع عموم النص وهذا جزم من المص بعد التردد لانه فيما سلف نسب الحكم به الى القول وتقدم ان الاقوى عدم ثبوت اللعان بالمتمتع بها مطلقا وان المخصص للاية صحيحة محمد بن سنان عن الصادق عليه السلم وفي اشتراط الدخول بالزوجة في لعانها قولان ماخذهما عموم الاية فانها جمع مضاف فيعم المدخول بها وغيرها وتخصيصها برواية محمد بن مصادف قال قلت لابي عبد الله عليه السلم ما تقول في رجل لاعن امراته قبل ان يدخل بها قال لا يكون ملاعنا حتى يدخل بها يضرب حدا وهي امراته والمستند اليه ضعيف او متوقف فيه فالتخصيص غير متحقق ولكن يشكل ثبوته مطلقا لان ولد غير المدخول بها لا يلحق بالزوج فكيف يتوقف نفيه على اللعان نعم ذلك يتم في القذف بالزنا فالتفصيل كما ذهب اليه ابن ادريس حسن لكنه محل اختلاف الاصحاب عليه وصلح من غير ترك من الخصمين لان النزاع معنوي لا لفظي بين الفريقين بل النزاع لا يتحقق الا في القذف للاجماع على انتفاء الولد عند عدم اجتماع

شروط اللحوق بغير لعان وان كان كلامهم هنا مطلقا ويثبت اللعان بين الحر وزوجته المملوكة لنفي الولد او نفي التعزير بقذفها للعموم وصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال سالته عن الحر يلاعن المملوكة قال نعم اذا كان مولاها زوجه اياها لاعنها وغيره وقيل لا لعان بينهما مطلقا استنادا الى اخبار دلت على نفيه بين الحر والمملوكة وحملها على كونها مملوكة للقاذف طريق الجمع بينها وبين ما ذكرناه من وقوعه بالزوجة المملوكة صريحا وفصل ابن ادريس هنا غير جيد فاثبته مع نفي الولد دون القذف نظرا الى عدم الحد بها ولكن دفع التعزير به كاف مضافا الى ما دل عليه مطلقا ووافقه عليه فخر المحققين محتجا بانه جامع بين الاخبار والجمع بينها بما ذكرناه اولى ولا يلحق ولد المملوكة بمالكها الا بالاقرار به على اشهر القولين والروايتين ولو اعترف بوطئها ولو نفاه انتفى بغير لعان اجماعا وانما الخلاف في انه هل يلحق به بمجرد امكان كونه منه وان لم يقر به ام لا بد من العلم بوطئه وامكان لحوقه به او اقراره به فعلى ما اختاره المص والاكثر لا يلحق به الا باقراره او وطئه وامكان لحوقه به وعلى القول الاخر لا ينتفي الا بنفيه او العلم بانتفائه عنه ويظهر من العبارة وغيرها من عبارات المحقق والعلامة انه لا يلحق به الا باقراره فلو سكت ولم ينفه ولم يقر به لم يلحق به وجعلوا ذلك فائدة عدم كون الامة فراشا بالوطي والذي حققه جماعة انه يلحق به باقراره او العلم بوطئه وامكان لحوقه به وان لم يقر به وجعلوا الفرق بين الفراش وغيره ان الفراش يلحق به الولد وان لم يعلم وطئه مع امكانه الا مع النفي واللعان وغيره من الامة والمتمتع بها يلحق به الولد الا مع النفي وحملوا عدم لحوقه الا بالاقرار على اللحوق اللازم لانه بعد الاقرار لا ينتفي بنفيه من غير لعان ولو اقر به استقر ولم يكن له نفيه بعده وهذا هو الظ وقد سبق في احكام الاولاد ما ينبه عليه ولولا هذا المعنى لنافى ما ذكروه هنا ما حكموا به فيما سبق من لحوقه به بشرطه القول في كيفية اللعان واحكامه يجب كونه عند الحاكم وهو هنا الامام او من نصبه للحكم او اللعان بخصوصه ويجوز التحكيم فيه من الزوجين للعالم المجتهد وان كان الامام ومن نصبه موجودين كما يجوز التحكيم في غيره من الاحكام وربما اطلق بعض الاصحاب على الحكم هنا كونه عاميا نظرا الى انه غير منصوب بخصوصه فحاكميته اضافية لا ان المسئلة خلافية بل الاجماع على اشتراط اجتهاد الحاكم مطلقا نعم منع بعض الاصحاب من التحكيم هنا لان احكام اللعان لا تختص بالمتلاعنين فان نفي الولد يتعلق بحقه ومن ثم لو تصادقا على نفيه لم ينتف بدون اللعان خصوصا عند من يشترط تراضيهما بالحكم بعده والاشهر الاول هذا كله في حال حضور الامام عليه السلم لما تقدم في باب القضاء من ان قاضي التحكيم لا يتحقق الا مع حضوره

اما مع غيبته فيتولى ذلك الفقيه المجتهد لانه منصوب من قبل الامام عليه السلام عموما كما يتولى غيره من
الاحكام ولا يتوقف على تراضيهما بعده بحكمه لاختصاص ذلك على القول به بقاضي التحكيم والاقوى
عدم اعتباره مطلقا واذا حضرا بين يدي الحاكم فليبدأ الرجل بعد تلقين الحاكم له الشهادة فيشهد
الرجل اربع مرات بالله انه لمن الصادقين فيما رماها به متلفظا بما رمى به فيقول له قل اشهد بالله انى
لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا فيتبعه فيه لان اللعان يمين فلا يعتد بها قبل استحلاف الحاكم
وان كان فيها شائبة الشهادة او شهادة فهي لا تؤدى الا باذنه ايضا وان نفى الولد زاد وان هذا
الولد لمن زنا وليس مني كذا عبر في التحرير وزاد انه لو اقتصر على احدهما لم يجز ويشكل فيما لو كان اللعان
لنفي الولد خاصة من غير قذف فانه لا يلزم اسناده الى الزنا لجواز الشبهة فينبغي ان يكتفي بقوله
انه لمن الصادقين في نفي الولد المعين ثم يقول بعد شهادته اربعا كما تقدم ان لعنة الله عليه جاعلا المجرور
بعلى ياء المتكلم ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا او نفي الولد كما ذكر في الشهادات ثم تشهد المرأة
بعد فراغه من الشهادة واللعنة اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين فيما رماها به فتقول اشهد بالله
انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا ثم تقول ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيه مقتصرة
على ذلك فيهما ولا بد من التلفظ بالشهادة على الوجه المذكور فلو ابدلها بمعناها كاقسم او احلف او
شهدت او ابدل الجلالة بغيرها من اسمائه تعالى او ابدل اللعن والغضب بالصدق والكذب بمرادفها
او حذف لام التأكيد او علقه على غيره من كقوله اني لصادق ونحو ذلك من التغييرات لم يصح وان يكون
الرجل قائما عند ايراده الشهادة واللعن وان كانت المرأة حينئذ جالسة وكذا تكون المرأة قائمة عند ايرادها
الشهادة والغضب وان كان الرجل حينئذ جالسا وقيل يكونان معا قائمين في الايرادين ومنشأ القولين
اختلاف الروايات اشهرها واصحها ما دل على الثاني وان يتقدم الرجل اولا فلو تقدمت المرأة لم يصح
عملا بالمنقول من فعل النبي صلى الله عليه وآله وظاهر الآية ولان لعانها لاسقاط الحد الذي وجب عليها
بلعان الزوج وان يميز الزوجة عن غيرها تميزا يمنع المشاركة اما بان يذكر اسمها ويرفع نسبها
بما يميزها او يصفها بما يميزها عن غيرها او يشير اليها ان كانت حاضرة وان يكون الايراد بجميع ما ذكر
باللفظ العربي الصحيح الا مع التعذر فيجزي بمقدورهما منه فان تعذر تلفظهما بالعربية اصلا
اجزاء غيرها من اللغات من غير ترجيح فيفتقر الحاكم الى مترجمين عدلين يلقيان عليهما الصيغة
بما يحسنانه من اللغة ان لم يعرف الحاكم تلك اللغة والا باشرها بنفسه ولا يكفي اقل من عدلين
حيث يفتقر الى الترجمة ولا يحتاج الى الازيد ويجب البداءة من الرجل بالشهادة ثم اللعن كما ذكر في المرأة

بالشهادة ثم الغضب كما يجب الترتيب المذكور يجب الموالاة بين كلماتهما فلو تراخى بما يعد فصلا
او تكلم خلاله بغيره بطل ويستحب ان يجلس الحاكم مستدبر القبلة ليكون وجههما اليها وان يقف
الرجل عن يمينه والمرأة عن يمين الرجل وان يحضر من الناس من يسمع اللعان ولو اربعة عدد الشهود
الزنا وان يعظه الحاكم قبل كلمة اللعنة ويخوفه الله تعالى ويقول له ان عذاب الآخرة اشد من عذاب
الدنيا ويقرأ عليه ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا الآية وان لعنه لنفسه يوجب اللعنة
ان كان كاذبا ونحو ذلك ويعظها قبل كلمة الغضب بنحو ذلك وان يغلظ بالقول وهو تكرار الشهادات
اربع مرات وهو واجب لكنه اطلق الاستحباب نظرا الى التغليظ بمجموع الامور الثلاثة من حيث
هو مجموع وبما قررناه صرح في س واما حمله على زيادة لفظ في الشهادة او الغضب على نحو ما يذكر في
اليمين المطلقة كاشهد بالله الطالب الغالب المهلك ونحو ذلك فانه وان كان ممكنا لو نص
عليه الا انه يشكل بالاخلال بالموالاة المعتبرة في اللفظ المنصوص مع عدم الاذن في تخلل المذكور
بالخصوص والمكان بان يلاعن بينهما في موضع شريف كبين الركن الذي فيه الحجر الاسود والمقام
مقام ابرهيم عليه السلم وهو المسمى بالحطيم بمكة وفي الروضة وهي ما بين القبر الشريف والمنبر بالمدينة
وتحت الصخرة في المسجد الاقصى وفي المساجد بالامصار غيرها ذكر عند المنبر او المشاهد الشريفة
للائمة عليهم السلم او الانبيا ان اتفق ولو كانت المرأة حائضا فبباب المسجد فيخرج الحاكم اليها او يبعث
نائبا او كانا ذميين فبيعة او كنيسة او مجوسيين فبيت نار لا بيت صنم لوثني اذ لا حرمة له و
اعتقادهم غير مرعي واذا لاعن الرجل سقط عنه الحد ووجب على المرأة لان لعانه حجة كالبينة
فاذا اقرت بالزنا او لم تقر ولكن نكلت عن اللعان وجب عليها الحد وان لاعنت سقط عنها
ويتعلق بلعانهما معا احكام اربعة في الجملة لا في كل لعان سقوط الحدين عنهما وزوال الفراش
وهذان ثابتان في كل لعان ونفي الولد عن الرجل لا عن المرأة ان كان اللعان لنفيه والتحريم
المؤبد وهو ثابت مطلقا كالاولين فلا ينتفي عنه الحد الا بمجموع لعانه وكذا المرأة ولا يثبت
الاحكام اجمع الا بمجموع لعانهما وعلى هذا لو اكذب نفسه في اثناء اللعان وجب عليه حد القذف
ولم يثبت شيء من الاحكام ولو اكذب نفسه بعد لعانه وقبل لعانها ففي وجوب الحد عليه قولان منشأهما
من سقوط الحد عنه بلعانه ولم يتجدد منه قذف بعده فلا وجه لوجوبه ومن انه قد اكذب القذف
الثابت باللعان لتكراره اياه فيه والسقوط انما يكون مع علم صدقه او اشتباه حاله واعترافه بكذبه
ينفيهما فيكون لعانه قذفا محضا فكيف يكون مسقطا وكذا القولان لو اكذب نفسه بعد لعانها

لعين ما ذكر في الجانبين والأقوى ثبوته فيهما لما ذكر ولرواية محمد بن الفضيل عن الكاظم عليه السلام أنه سئل عن رجل لاعن امرأته وانتفى من ولدها ثم أكذب نفسه هل يرد عليه ولدها قال إذا أكذب نفسه جلد الحد ورد عليه ابنه ولا ترجع إليه امرأته أبدا لكن لو كان رجوعه بعد لعانها لا يعود الحل للرواية وللحكم بالتحريم شرعا واعترافه لا يصلح لإزالته ولا يرث الولد لما ذكر وإن ورثه الولد لأن اعترافه إقرار في حق نفسه بأنه منه ودعوى ولادته قد انتفت شرعا فيثبت إقراره على نفسه ولا يثبت دعواه على غيره وكذا لا يرث الولد أقرباء الأب ولا يرثونه إلا مع تصديقهم على نسبه في قول لأن الإقرار لا يتعدى المقر ولو أكذبت المرأة نفسها بعد لعانها فكذلك لا يعود الفراش ولا يزول التحريم ولا حد عليها بمجرد إكذابها نفسها لأنه إقرار بالزنا ولا يثبت إلا أن تقر أربعا كما سيأتي إن شاء الله فإن أقرت أربعا حدت على خلاف في ذلك منشأه ما ذكرناه من أن الإقرار بالزنا أربعا من الكامل الحر المختار يثبت حده ومن سقوطه بلعانها لقوله تعالى ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله الآية فلا يعود ولو قذفها الزوج برجل معين وجب عليه حدان أحدهما لها والآخر للرجل لأنه قذف لاثنين وله إسقاط حدها باللعان دون حد الرجل ولو أقام بينة بذلك سقط الحدان كما يسقط كل حد قذف بإقامة البينة بالفعل المقذوف به وكذا يسقط الحد لو عفى مستحقه أو صدق على الفعل لكن إن كانت هي المصدقة وهناك نسب لم ينتف بتصديقها لأنه إقرار في حق الغير وهل له أن يلاعن لنفيه قولان من عموم ثبوته لنفي الولد وكونه غير مقصود هنا إذ لا يمكن للزوج أن يشهد بالله إنه لمن الكاذبين بعد تصديقها إياه نعم لو صادقته على أصل الزنا دون كون الولد منه توجه اللعان منها لإمكان شهادتها بكذبه في نفيه وإن ثبت زناها ولو قذفها فماتت قبل اللعان سقط اللعان لتعذره بموتها وورثها لبقاء الزوجية وعليه الحد للوارث بسبب القذف لعدم تقدم مسقطه وله أن يلاعن لسقوطه وإن لم يكن بحضور الوارث لأنه إما شهادات أو أيمان وكلاهما لا يتوقف على حياة المشهود عليه والمحلوف لأجله ولعموم الآية وقد تقدم أن لعانه يسقط عنه الحد ويوجب الحد عليها ولعانها يوجب الأحكام الأربعة فإذا انتفى الثاني بموتها بقي الأول خاصة فيسقط الحد ولا ينتفي الإرث بلعانه بعد الموت كما لا ينتفي الزوجية بلعانه قبله إلا على رواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال إن قام رجل من أهلها فلاعنه فلا ميراث له وإن أبى أحد منهم فله الميراث ومثله روى عمرو بن خالد عن زيد عن آبائه عليهم السلام وبمضمونها عمل جماعة والروايتان مع إرسال الأولى وضعف سند الثانية مخالفتان للأصل من حيث إن اللعان شرع بين

الزوجين

الزوجين فلا يتعدى ولأن لعان الوارث متعذر لأنه إن أريد بمجرد حضوره فليس بلعان حقيقي وإن أريد إيقاع الصيغ المعهودة من الزوجة فبعيد لتعذر القطع من الوارث على نفي فعل غيره غالبا وإيقاعه على نفي العلم تغيير للصورة المنقولة شرعا ولأن الإرث قد استقر بالموت فلا وجه لإسقاط اللعان المتجدد له ولو كان الزوج أحد الأربعة الشهود بالزنا فالأقرب حدها لأن شهادة الزوج مقبولة على زوجته إذا لم يختل الشرائط المعتبرة في الشهادة بخلاف ما إذا سبق الزوج بالقذف فإن شهادته ترد لذلك وهو من جملة اختلال الشرائط أو اختل غيره من الشرائط كاختلاف كلامهم في الشهادة أو أدائهم الشهادة مختلفي المجلس أو عداوة أحدهم لها أو فسقه أو غير ذلك فإنها لا تحد لعدم اجتماع شرائط ثبوت الزنا ويلاعن الزوج لإسقاط الحد عنه بالقذف وإلا حد ويحد باقي الشهود للفرية واعلم أن الأخبار وكلام الأصحاب اختلف في هذه المسألة فروى إبراهيم بن نعيم عن الصادق عليه السلام جواز شهادة الأربعة الذين أحدهم الزوج ولا معنى للجواز هنا إلا الحكم التي يترتب عليها أثرها وهو حد المرأة وعمل بها جماعة ويؤيدها قوله تعالى ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فإن ظاهرها أنه إذا كان غيره فلا لعان وقوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن الظاهر كون الخطاب للحاكم لأنه المرجع في الشهادة فيشمل الزوج وغيره وروى زرارة عن أحدهما عليهما السلام في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها قال يلاعن ويجلد الآخرون وعمل بها الصدوق وجماعة ويؤيدها قوله تعالى لولا جاؤوا عليه بأربعة شهداء والمختار القبول ويمكن الجمع بين الروايتين مع تسليم إسنادهما بحمل الثانية على اختلال شرائط الشهادة كسبق الزوج بالقذف أو غيره كما نبه عليه المصنف بقوله إن لم يختل الشرائط إلخ وأما تعليلها بكون الزوج خصما لها فلا يقبل شهادته عليها فهو في حيز المنع

٢٦٣ كتاب العتق

وهو لغة الخلوص ومنه سميت جياد الخيل عتاقا والبيت الشريف عتيقا وشرعا خلوص المملوك الآدمي أو بعضه من الرق وبالنسبة إلى العتق المباشر المقصود بالذات من الكتاب تخليص المملوك الآدمي أو بعضه من الرق منجزا بصيغة مخصوصة وفيه أجر عظيم قال النبي صلى الله عليه وآله من أعتق مؤمنا أعتق الله العزيز الجبار بكل عضو عضوا له من النار فإن كان أنثى أعتق الله العزيز الجبار بكل عضوين منها عضوا من النار لأن المرأة نصف الرجل وقال صلى الله عليه وآله من أعتق رقبة مؤمنة كانت فداءه من النار ولما فيه من تخليص الآدمي من ضرر الرق وتملكه منافعه وتكميل أحكامه ويحصل العتق باختيار سببه وعدمه فالأول بالصيغة المنجزة والتدبير والكتابة والاستيلاد وشراء الذكر أحد العمودين أو المحارم من النساء والأنثى أحد العمودين وإسلام المملوك في دار الحرب قبل

مولاه مع خروجه منها قبله وتنكيل المولى به والثاني بالجذام والعمى والإقعاد وموت المورّث وكون
أحد الأبوين حرا الآن يشترط رقه على الخلاف وهذه الأسباب منها تامة في العتق كالإعتاق بالصيغة
وشراء القريب والتنكيل والجذام والإقعاد ومنها ناقصة يتوقف على أمر آخر كالاستيلاد لتوقفه
على موت المولى ونفوذه من ثلث ماله وموت المورّث لتوقفه على دفع القيمة إلى مالكه وغيره مما
يفصّل في محله إن شاء الله تعالى ويفتقر الأول إلى صيغة مخصوصة وعبارته الصريحة التحرير مثل أنت
حر أو هذا أو فلان حر ووقوعه بلفظ التحرير موضع وفاق وصراحته فيه واضحة قال الله تعالى ومن
قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة وفي قوله أنت عتيق أو معتق خلاف منشأه الشك في كونه مرادفا للتحرير
فيدل عليه صريحا أو كناية عنه فلا يقع به والأقرب وقوعه به لغلبة استعماله فيه في اللغة والحديث و
العرف وقد تقدم بعضه واتفق الأصحاب على صحته في قول السيد لأمته أعتقتك وتزوجتك
ولا عبرة بغير ذلك من الألفاظ التي لم توضع له شرعا صريحا كان في إزالة الرق مثل أزلت عنك الرق
أو فككت رقبتك أو كناية عنه يحتمل غير العتق مثل أنت بفتح التاء سائبة أو لا ملك لي عليك أو لا
سلطان أو لا سبيل أو أنت مولاي ويدخل في غير ذلك ما دل على الإعتاق بلفظ الماضي الذي يقع به
غيره من العقود كأعتقتك بل الصريح محضا كحررتك وظاهرهم عدم وقوعه بهما ولعله لبعد الماضي
عن الإنشاء وقيامه مقامه في العقود على وجه النقل خلاف الأصل فيقتصر فيه على محله مع احتمال الوقوع
به هنا لظهوره فيه وكذا لا عبرة بالنداء مثل يا حر ويا عتيق ويا معتق وإن قصد التحرير بذلك المذكور
من اللفظ غير المنقول شرعا ومنه الكناية والنداء كله اقتصارا في الحكم بالحرية على موضع ولبعد النداء
عن الإنشاء وربما احتمل الوقوع به من حيث تضمنه الإشارة إلى المملوك لم يعتبره الشارع بخصوصه وإنما
الاعتبار بالتحرير والإعتاق واستعمالها بمعنى إنشاء وفلان مع القصد جائز ويضعف بأن غايته
ذلك أن يكون كناية لا صريحا فلا يقع به ولا يخرج الملك المعلوم عن أصله بحيث لا يكون اللفظ مؤثرا
شرعا في الحكم لا ينفعه ضم القصد إليه ونبه بالغاية على خلاف من اكتفى بغير الصريح إذا انضم إلى النية من العامة
ويقوى الإشكال لو كان اسمها حرة فقال أنت حرة وشك في قصده لمطابقة اللفظ المتفق على التحرير
به واحتماله الإخبار بالاسم والأقوى عدم الوقوع نعم لو صرح بقصد الإنشاء صح كما أنه لو صرح بقصد
الإخبار قبل ولم تعتق وفي اعتبار التعيين للمعتق نظر منشأه النظر إلى عموم الأدلة الدالة على وقوعه
بالصيغة الخاصة وأصالة عدم التعيين وعدم منافاة الإبهام في العتق شرعا من حيث وقع لمريض
أعتق عبيدا يزيدون عن ثلث ماله ولم يجز الورثة والالتفات إلى أن العتق أمر معين فلا بد له من محل

معين

معين وقد تقدم مثله في الطلاق والمصنف رجح في شرح الإرشاد الوقوع وهنا توقف له وجه أن المنع
اعتباره فإن لم يعتبر التعيين فقال أحد عبيدي حر صح وعين من شاء ويتوجه وجوب الإنفاق عليهم قبله
والمنع من استخدام أحدهم وبيعه وجهان من ثبوت النفقة قبل العتق ولم يتحقق بالنسبة إلى كل واحد
فيستصحب واشتباه الحر منهم بالرق مع انحصارهم فيحرم استخدامهم وبيعهم ومن استلزام ذلك الإنفاق
على الحر بسبب الملك والمنع من استعمال المملوك والأقوى الأول واحتمل المصنف استخراج المعتق بالقرعة وقطع بها
لو مات قبل التعيين ويشكل كل منهما بأن القرعة لاستخراج ما هو معين في نفسه غير متعين ظاهرا لا لتحصيل
التعيين فالأقوى الرجوع إليه فيه أو إلى وارثه بعده ولو عدل المعين عمن عينه لم يقبل ولم يعتق الثاني
إن لم ينو العتق بحل بخلاف ما لو أعتق معينا واشتبه ثم عدل فإنهما ينعتقان ويشترط بلوغ المولى المعتق
واختياره ورشده وقصده إلى العتق والتقرب به إلى الله تعالى لأنه عبادة ولقولهم عليهم السلام لا عتق إلا
ما أريد به وجه الله تعالى وكونه غير محجور عليه بفلس أو مرض فيما زاد على الثلث فلا يقع من الصبي وإن بلغ عشرا
ولا من المجنون المطبق ولا غيره في غير وقت كماله ولا المكره ولا السفيه ولا الناسي والغافل والسكران
ولا من غير المتقرب به إلى الله تعالى سواء قصد الرياء أم لم يقصد شيئا ولا من المفلس بعد الحجر عليه أما قبله فيجوز
وإن استوعب دينه ماله ولا من المريض إذا استغرق دينه تركته أو زاد المعتق عن ثلث ماله بعد الدين إن
كان إلا مع إجازة الغرماء والورثة وفي الاكتفاء بإجازة الغرماء في الصورة الأولى وجهان من أن المنع من
العتق لحقهم ومن اختصاص الوارث بعين التركة والأقوى التوقف على إجازة الجميع والأقرب صحة
مباشرة الكافر العتق لإطلاق الأدلة أو عمومها ولأن العتق إزالة ملك وملك الكافر أضعف من
ملك المسلم فهو أولى بقبوله الزوال واشتراط نية القربة لا ينافيه لأن ظاهر الخبر السالف أن المراد منها إرادة
وجه الله تعالى سواء حصل الثواب أم لم يحصل وهذا القدر يمكن ممن يقر بالله تعالى نعم لو كان الكفر
بجحد الإلهية مطلقا توجه إليه المنع وكونه عبادة مطلقا مم بل هو عبادة خاصة يغلب فيها فك
الملك فلا يمتنع من الكافر مطلقا وقيل لا يقع من الكافر نظرا إلى أنه عبادة يتوقف على القربة وأن المعتبر
من القربة ترتب أثرها من الثواب لا مطلق طلبها كما ينبه عليه حكمهم ببطلان صلاته وصومه لتعذر
القربة منه فإن القدر المتعذر هو هذا المعنى لا ما ادعوه أولا ولأن العتق شرعا ملزوم للولاء
ولا يثبت ولاء الكافر على المسلم لأنه سبيل منفي عنه وانتفاء اللازم يستلزم انتفاء الملزوم وفي الأول
ما مر وفي الثاني أن الكفر مانع من الإرث كالقتل كما هو مانع في النسب والحق أن اتفاقهم على بطلان
عبادته من الصلاة ونحوها واختلافهم في عتقه وصدقته ووقفه عند من يعتبر نية القربة فيه يدل على اختلافها

النوع من التصرف المالي حكما انقساما عن مطلق العبادة من حيث المالية وكون الغرض منها نفع الغير فجانب
المالية فيها اغلب من جانب العبادة فمن ثم وقع الخلاف فيها دون غيرها من العبادة والقول بصحة عتقه
منجزا مع تحقق قصده الى القربة وان لم يحصل لازمها وكونه بالجر عطف على مباشرة الكافر اي والاقرب
صحة كون الكافر محلا للعتق بان يكون العبد المعتق كافرا لكن بالنذر لا غير بان ينذر عتق مملوك بعينه
وهو كافر اما المنع من عتقه مطلقا فلانه خبيث ومعتقه انفاق له في سبيل الله وقد نهى الله عنه
بقوله ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ولاشتراط القربة فيه كما مر ولا قربة في الكافر ولرواية
سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلام قال سألته ايجوز للمسلم ان يعتق مملوكا مشركا قال لا واما
جوازه بالنذر فللجمع بين ذلك وبين ما روي ان عليا عليه السلام اعتق عبدا نصرانيا فاسلم حين
اعتقه بحمله على النذر والاولى على عدمه وفيهما معا نظر لان ظاهر الآية وقول المفسرين ان الخبيث هو
الردي من المال يعطى الفقير وربما كانت المالية في الكافر خيرا من العبد المسلم والانفاق للمالية لا
لمعتقده الخبيث ومع ذلك فالنهي مخصوص بالصدقة الواجبة لعدم تحريم الصدقة المندوبة بما
قل ورد وحتى بشق تمرة اجماعا والقربة يمكن تحققها في عتق المولى الكافر المقر بالله تعالى الموافق
له في الاعتقاد فانه يقصد به وجه الله كما مر وان لم يحصل الثواب في المسلم اذ لحظ القربة با
الاحسان اليه وفك رقبته من الرق وترغيبه في الاسلام كما روي من فعل علي عليه السلام وخبر سيف
مع ضعف سنده اخص من المدعى ولا حاجة الى الجمع بما ذكر بل لا يدل عليه اللفظ اصلا فالقول بالصحة
مطلقا مع تحقق القربة منجزا وهو مختار المصنف في الشرح ولا يقف العتق على اجازة المالك لو
وقع من غيره بل يبطل عتق الفضولي من راس اجماعا ولقوله صلى الله عليه وآله لا عتق الا في ملك ولو قيد
من غيره بالسراية خرج عن المتنازع واستثناؤه اما منقطع او نظرا الى مطلق الانعتاق ولو علق
غير المالك العتق بالملك لغى الا ان يجعله نذرا او ما في معناه كلله علي اعتاقه ان ملكته
فيجب عند حصول الشرط ويفتقر الى صيغة العتق وان قال لله علي انه حر ان ملكته على الاقوى
وربما قيل بالاكتفاء هنا بالصيغة الاولى اكتفاء بالملك الضمني كما في شراء القريب ثم يعتق ولا
يجوز تعليقه على شرط كقوله انت حر ان فعلت كذا او اذا طلعت الشمس الا في التدبير فانه يجوز ان
يعلق بالموت كما سيأتي لا العتق والا في النذر حيث لا يفتقر الى صيغة ان قلنا به نعم لو نذر
عتق عبده عند شرط سائغ على ما فصل انعقد النذر وانعتق مع وجود الشرط ان كانت الصيغة
انه ان كان كذا من الشروط السائغة فعبدي حر ووجب عتقه ان قال فلله علي ان اعتقه والمطابق

للعبادة الاولى لانه العتق المعلق لا الثاني فانه الاعتاق ومثله القول فيما اذا نذر ان يكون ماله
صدقة او لزيد او ان يتصدق به او يعطيه لزيد فانه ينتقل عن ملكه بحصول الشرط في الاول ويصير
ملكا لزيد قهرا بخلاف الاخير فانه لا يزول ملكه به وانما يجب ان يتصدق او يعطي زيدا فان لم
يفعل بقي على ملكه وان حنث ويتفرع على ذلك ابراؤه منه قبل القبض فيصح في الاول دون الثاني
ولو شرط عليه في صيغة العتق خدمة مدة مضبوطة متصلة بالعتق او منفصلة او متفرقة مع
الضبط صح الشرط والعتق لعموم المؤمنون عند شروطهم ولان منافعه المتجددة ورقبته ملك
للمولى فاذا اعتقه بالشرط فقد فك رقبته وغير المشترط من المنافع وابقى المشترط على ملكه فيبقى
استصحابا للملك ووفاء بالشرط وهل يشترط قبول العبد الاقوى العدم وهو ظاهر اطلاق العبارة
لما ذكرناه ووجه اشتراط قبوله ان الاعتاق يقتضي التحرير والمنافع تابعة فلا يصح شرط شيء منها
الا بقبوله وهل يجب على المولى نفقته في المدة المشترطة قيل نعم لقطعه بها عن التكسب ويشكل بانه
لا يستلزم وجوب النفقة كالاجير والموصى بخدمته والمناسب للاصل ثبوتها من بيت المال
او من الصدقات لان اسباب النفقة مضبوطة شرعا وليس هذا منها والاصل وكما يصح اشتراط
الخدمة يصح اشتراط شيء معين من المال للعموم لكن الاقوى هنا اشتراط قبوله لان المولى لا يملك
اثبات مال في ذمة العبد ولصحيحة حريز عن الصادق عليه السلام وقيل لا يشترط كالخدمة لاستحقاقه
عليه رقا السعي في الكسب كما يستحق الخدمة فاذا شرط مالا فقد استثنى من منافعه بعضها وضعفه
ظاهر وحيث يشترط الخدمة لا يتوقف انعتاقه على استيفائها فان وفى بها في وقتها والا استقرت
اجرة مثلها في ذمته لانها مستحقة عليه وقد فاتت فيرجع الى اجرتها ولا فرق بين المعتق وورثته
في ذلك فلو شرط عوده في الرق ان خالف ما شرط عليه في صيغة العتق فالاقرب بطلان العتق لتضمن
الشرط عود من ثبتت حريته رقا وهو غير جائز ولا يرد مثله في المكاتب المشروط لانه لم يخرج عن الرقية
وان تشبث بالحرية بوجه ضعيف بخلاف المعتق بشرط وقول سيد المكاتب فانت رد في الرق يريد
به الرق المحض لا مطلق الرق وقيل يصح الشرط ويرجع بالاخلال للعموم ورواية اسحق بن عمار عن الصادق
عليه السلام انه سئل عن الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه ان اغارها ان يرده في الرق قال
له شرطه وطريق الرواية ضعيف ومتنها مناف للاصول فالقول بالبطلان اقوى وذهب بعض
الاصحاب الى صحة العتق وبطلان الشرط لبنائه على التغليب ويضعف بعدم القصد اليه مجردا
عن الشرط وهو شرط الصحة كغيره من الشروط ويستحب عتق المملوك المؤمن ذكرا كان ام انثى

اذا اتى عليه فى ملك المولى الندب الى عتقه سبع سنين لقول الصادق عليه السلم من كان مومنا
فقد عتق بعد سبع سنين اعتقه صاحبه ام لم يعتقه ولا يحل لاحد منه من كان مومنا بعد سبع سنين
وهو محمول على تاكيد استحباب عتقه للاجماع على انه لا يعتق بدون الاعتاق بل يستحب العتق
مطلقا خصوصا للمومن ويكره عتق العاجز عن الاكتساب الا ان يعينه بالانفاق لقول الرضا
عليه السلم من اعتق مملوكا لا حيلة له فان عليه ان يعوله حتى يستغنى عنه وكذلك كان على عليه السلم يفعل
اذا اعتق الصغار ومن لا حيلة له وكذا يكره عتق المخالف للحق فى الاعتقاد للنهى عنه فى الاخبار
المحمول على الكراهة جمعا قال الصادق عليه السلم ما اغنى الله عن عتق احدكم تعتقون اليوم يكون علينا
غدا لا يجوز لكم ان تعتقوا الا عارفا ولا يكره عتق المستضعف الذى لا يعرف الحق ولا يعاند فيه
ولا يوالى احدا بعينه لرواية الحلبى عن الصادق عليه السلم قال تكتله الرقبة يعتق من المستضعفين قال نعم
ومن خواص العتق السراية وهى انعتاق باقى المملوك اذا اعتق بعضه بشرايط خاصة فمن اعتق شقصا
بكسر الشين اى جزء من عبده او امته وان قل الجزء سرى العتق فيه اجمع وعتق كله وان لم يملك سواه
الا ان يكون المعتق مريضا فلم يبرأ من مرضه الذى اعتق فيه ولم يخرج المملوك من الثلث اى ثلث مال
المعتق فلا يعتق اجمع بل ما يسعه الثلث الا مع الاجازة من الوارث فيعتق اجمع ان اجازه والا
فبحسب ما اجازه هذا هو المشهور بين الاصحاب بل ربما كان اجماعا ومستنده من الاخبار ضعيف ومن ثم
ذهب السيد جمال الدين بن طاوس الى عدم السراية بعتق البعض مطلقا استضعافا للدليل
المخرج عن حكم الاصل ولموافقته لمذهب العامة مع انه قد روى حمزة بن حمران عن احدهما عليهما السلم قال
سئلته عن الرجل اعتق نصف جاريته ثم قذفها بالزنا قال فقال ارى ان عليه خمسين جلدة ويستغفر
ربه الحديث وفى معناه خبران اخران وحملها الشيخ على انه لا يملك نصفها الاخر مع اعساره ولو كان
له فيه اى فى المملوك الذى اعتق بعضه شريك قوم عليه نصيبه وعتق اجمع مع يساره اى يسار المعتق
بان يملك حال العتق زيادة عما يستثنى فى الدين من داره وخادمه ودابته وثيابه اللايقة بحاله
كمية وكيفية وقوت يومه له ولعياله ما يسع قيمة نصيب الشريك فيدفع اليه ويعتق ولو كان
مديونا يستغرق دينه ماله الذى يصرف فيه ففى كونه موسرا او معسرا قولان اوجههما الاول
لبقاء الملك معه وهل يعتق حصة الشريك بعتق المالك حصته او باداء قيمتها اليه او بالعتق
مراعا بالاداء اقوال وفى الاخبار ما يدل على الاولين والاخير طريق الجمع وتظهر الفايدة فيما لو اعتق
الشريك حصته قبل الاداء فيصح على الثانى دون الاول وفى اعتبار القيمة فعلى الاول يوم العتق

وعلى

وعلى الثانى الاداء والظاهر ان الثالث كالاول وفيما لو مات قبل الاداء فيموت حرا على الاول ويرثه وارثه
دون الثانى ويعتبر الاداء فى ظهور حريته وعلى الثالث وفيما لو وجب عليه حد قبله فكالحر على الاول
والمبعض على الثانى وفى الحكم على الثالث نظر وفيما لو ايسر المباشر بعد العتق وقبل الاداء فعلى الاول لا يجب عليه
الفك وعلى الثانى يجب وفى الثالث نظر ولحاقه بالاول مطلقا حسن وسعى العبد فى باقى قيمته بجميع سعيه لا ببعضه
للمرتبة خاصة مع اعسار معتقه اجمع فاذا ادى عتق كالمكاتب المطلق ولو ايسر بالبعض سرى عليه بقدره على الاقوى
وسعى العبد فى الباقى ولا فرق فى عتق الشريك بين وقوعه لاضرار الشريك وعدمه مع تحقق القربة المشترطة خلافا
للشيخ حيث شرط فى السراية مع اليسار قصد الاضرار وابطل العتق بالاعسار معه وحكم بسعى العبد مطلقا
مع قصد القربة استنادا الى اخبار تاولها بما يدفع المنافاة بينها وبين ما دل على المشهور طريق الجمع ولو عجز
العبد عن السعى او امتنع منه ولم يمكن اجباره او مطلقا فى ذلك كلامهم فالمهاياة بالمهملة فى كسبه بمعنى انهما يقتسمان
الزمان بحسب ما يتفقان عليه ويكون كسبه فى كل وقت لمن ظهر له بالقسمة ويتناول المهاياة المعتاد من الكسب كالاحتطاب
والنادر كالالتقاط وربما قيل لا يتناول النادر لانها معاوضة فلو نتاولته لجهلت والمذهب خلافه ودالاولى
عامة والنفقة والفطرة عليهما بالنسبة ولو مات يحرمه لحرما لا كالارث والوصية لم يشاركه المولى فيه
وان تعوق فى نوبته ولو امتنعا او احدهما من المهاياة لم يجبر الممتنع وكان على المولى نصف اجرة عمله
الذى يامره به وعلى المبعض نصف اجرة ما يعصيه من المدة ويفوته اختيارا ولو اختلفا فى القيمة
حلف الشريك لانه ينتزع من يده فلا ينتزع الا بما يقوله لاصالة عدم استحقاق ملكه الا بعوض
يختاره كما يحلف المشترى لو نازعه الشفيع فيها للعلة وقيل يحلف المعتق لانه غارم وبرئ بنى الخلاف
على عتقه بالاداء او بالاعتاق فعلى الاول الاول وعلى الثانى الثانى وعليه المص فى س لكن قدم على الحلف
عرضه على المقومين مع الامكان والاقوى تقديم قول المعتق للاصل ولانه متلف فلا يتعض
عن الغاصب المتلف وقد يحصل العتق بالعمى اى عمى المملوك بحيث لا يبصر اصلا لقول الصادق
عليه السلم فى حسنة حماد اذا عمى المملوك فقد اعتق وروى السكونى عن ابى عبد الله عليه السلم قال قال رسول الله
صلى الله عليه وآله اذا عمى المملوك فلا رق عليه والعبد اذا جزم فلا رق عليه وفى معناها اخبار كثيرة والجذام
وكانه اجماع ومن ثم لم ينكره ابن ادريس والا فالمستند ضعيف والحق به ابن حمزة البرص ولم يثبت
والاقعاد ذكره الاصحاب ولم نقف على مستنده وفى النافع نسبه الى الاصحاب مشعرا بتمريضه
ان لم يكن اشارة الى انه اجماع وكونه المستند واسلام المملوك فى دار الحرب سابقا على مولاه خارجا
منها قبله على اصح القولين للخبر ولان اسلام المملوك لا يبقى فى ملك الكافر لغايته انه يجبر على بيعه

وانما يملك نفسه بالقهر لسيده ولا يتحقق ثم الا بالخروج الينا قبله ولو اسلم العبد بعده لم يعتق وان
خرج الينا قبله وحتى ملك نفسه امكن بعد ذلك ان يسترق مولاه اذا قهره فيعكس المولوية ودفع قيمة المملوك
الوارث الى سيده ليعتق ويرث ويظهر من العبارة انعتاقه بمجرد دفع القيمة حيث جعله سبب العتق
وكذا يظهر منها الاكتفاء في عتقه بدفع القيمة من غير عقد وسيأتي في الميراث انه يشترى ويعتق
ويمكن ان يريد كون دفع القيمة من جملة اسباب العتق وان توقف على امر اخر كبقية التدبير
والكتابة والاستيلاد وتنكيل المولى بعبده في المشهور وبه روايتان احدهما مرسلة وفي بعض
وفي بعض سند الاخرى جهالة ومن ثم انكره ابن ادريس واصل التنكيل فعل الامر الفظيع بالغير يق
نكل به تنكيلا اذا جعله نكالا وعبرة لغيره مثل ان يقطع انفه او لسانه او اذنيه او شفتيه ونحو
في كلام الاصحاب هنا شيء محدود بل اقتصروا على مجرد اللفظ فيرجع فيه الى العرف فما يعد تنكيلا
عرفا يترتب عليه حكمه والامة في ذلك كالعبد ومورد الرواية المملوك فلو عبر به المص كان اولى وقد يحصل
العتق بالملك فيما اذا ملك الذكر احد العمودين او احدى المحرمات نسبا او رضاعا والمراة احد
وقد سبق تحقيقه في كتاب البيع ويلحق بذلك مسائل لو قيل لمن اعتق بعض عبيده أأعتقتهم اي
عبيدك بصيغة العموم من غير تخصيص لمن اعتقه فقال نعم لم يعتق سوى من اعتقه لان هذه الصيغة
لا تكفي في العتق وانما حكم بعتق من اعتقه بالصيغة السابقة هذا بحسب نفس الامر اما في الظاهر
فان قوله نعم عقيب الاستفهام عن عتق عبيده الذي هو جمع مضاف مفيد للعموم عند المحققين
يفيد الاقرار بعتق جميع عبيده من وقع عليه منهم صيغة وغيره عملا بظاهر اقرار المسلم فان الاقرار
وان كان اخبارا عما سبق لا يصدق الا مع مطابقته لامر واقع في الخارج سابق عليه الا انه لا يشترط
العلم بوقوع السبب الخارجي بل يكفي امكانه وهو هنا حاصل فيلزم الحكم عليه ظاهرا بعتق الجميع
لكل من لم يعلم بفساد ذلك ولكن الاصحاب اطلقوا القول بانه لا يعتق الا من اعتقه من غير فرق
بين الظاهر ونفس الامر تبعا للرواية وهي ضعيفة مقطوعة فيها ما ذكر ويقوى الاشكال لو كان
من اعتقه سابقا لا يبلغ الجمع فان اقراره ينافيه من حيث الجمع والعموم بل هو في الحقيقة جمع
كثرة لا يطلق حقيقة الا على ما فوق العشرة فكيف يحمل على الواحد بحسب مدلول اللفظ لو لم يكن
اعتق غيره في نفس نعم هذا يتم بحسب ما يعرفه المعتق ويدين به لا بحسب اقراره لكن الامر في جمع الكثرة
سهل لان العرف لا يفرق بينه وبين جمع القلة وهو المحكم في هذا الباب واشترط بعضهم في المحكوم
بعتقهم الكثرة نظرا الى مدلول لفظ الجمع فيلزم عتق ما يصدق عليه الجمع حقيقة ويكون في غيره

من

من اعتقه كالمشتبه بها واعتذر لهم ذكرنا بانه اذا اعتق ثلثة من مماليكه يصدق عليهم هؤلاء مماليكي
حقيقة فاذا قيل له اعتقت مماليكك فقال نعم فهي تقتضي اعادة السؤال وتقريره فيكون اقرارا
بعتق المماليك الذين انعتقوا دون غيرهم لاصالة البراءة والاقرار انما يحمل على المتيقن لا على ما فيه
احتمال ومما قررناه يعلم فساد الاعتذار للفرق بين قوله اعتقت مماليكي المقتضي للعموم وبين قوله
لثلاثة هؤلاء مماليكي لانه يفيد عموم المذكورين وتعيينهم بخلاف المطلق فانه يفيده في جميع من
يملكه بطريق الحقيقة وهذا الاحتمال فيه من جهة مدلول اللفظ فكيف يخصص بما لا دليل عليه
ظاهر نعم لو كانت الافراد في محل اضطراب كالمومي بعاشرها فاخبر بعتقهم ليسلم منه اتجه القول بانه لا
يعتق الا ما اعتقه عملا بقرينة الحال في الاقرار وبه وردت الرواية ولو نذر عتق اول ما تلده فولدت
توامين اي ولدين في بطن واحد وواحدهما توام على وزن فوعل عتقا معا ان ولدتهما دفعة واحدة
لان ما من صيغ العموم فيشملهما ولو ولدتهما متعاقبين عتق الاول خاصة والشيخ لم يقيد بالدفعة
تبعا للرواية وتبعه جماعة منهم المص هنا وحملت على ارادة او احتمل هذا ان ولدتهما حيا والا عتق الثاني
لان الميت لا يصلح للعتق ونذره صحيحا يدل على حيوته التزاما وقيل يبطل بالفوات متعلقه ولو ولدت
حرا او مستحقا للعتق لعارض فوجهان وكذا لو نذر عتق اول ما يملكه فملك جماعة دفعة واحدة
بان قبل شراءهم او تملكهم في عقد واحد او ورثهم من واحد عتق اجمع لما ذكرناه من العموم ولو قال اول
مملوك املكه فملك جماعة اعتق احدهم بالقرعة لان مملوكا نكرة واقعة في الاثبات فلا يعم بل يصدق
بواحد فلا يتناول غيره لاصالة البراءة وكذا لو قال اول مولود تلده فلا فرق ح بين نذر ما تلده
ويملكه فيهما نظرا الى مدلول الصيغة في العموم وعدمه ومن خص احديهما باحدى العبارتين والاخرى
بالاخرى فقد قصد هنا غاية ما بينهما من الفرق وفيه بحث لان ما هنا تحتمل المصدرية فلا يعم والنكرة
المثبتة تحتمل الجنسية فيلحق الاول بالثاني والثاني بالاول ولا شبهة فيه عند قصده انما الشك
مع اطلاقه لانه مشترك فلا يختص باحد معانيه بدون القرينة الا ان يدعي وجودها فيما ادعى
من الافراد وغير بعيد ظهور الفرد المدعى وان احتمل خلافه وهو مرجح مع ان في دلالة الجنسية على
تقدير ارادتها او دلالتها على العموم نظرا لانه صالح للقليل والكثير ثم على تقدير التعدد والحمل على
الواحد يستخرج المعتق بالقرعة كما ذكر لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلم في رجل قال اول مملوك املكه
فهو حر فورث سبعة جميعا قال ليقرع بينهم ويعتق الذي خرج اسمه والاخبر محمول عليه لانه بمعناه وقد يشكل
ذلك في غير مورد النص بان القرعة لاخراج ما هو معلوم في نفس الامر مشتبه ظاهرا وهنا الاشتباه

واقع مطلقا فلا يتوجه القرعة في غير موضع النص الا ان يمنع تخصيصها بما ذكر نظرا الى عموم قولهم
عليهم السلم انها لكل امر مشتبه لكن خصوصية هذه العبارة لم تصل الينا مستندة على وجه يعتمد وان كانت
مشهورة وقيل يتخير في تعيين من شاء لرواية الحسن الصيقل عنه عليه السلم في المسألة بعينها لكن الرواية ضعيفة
السند ولولا ذلك لكان القول بالتخيير وحمل القرعة على الاستحباب طريق الجمع بين الاخبار والمص في التحرير
اختار التخيير جمعا مع اعترافه بضعف الرواية وربما قيل ببطلان النذر لافادة الصيغة وحدة المعتق
ولم توجد وربما احتمل عتق الجميع لوجود الاولية في كل واحد كما لو قال من سبق فله كذا فسبق جماعة
والفرق واضح ولو نذر عتق امته ان وطيها فاخرجها عن ملكه قبل الوطي ثم اعادها الى ملكه لم يعد اليمين
لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال سألته عن الرجل تكون له الامة فيقول يوم يأتيها فهي حرة ثم يبيعها
من رجل ثم يشتريها بعد ذلك قال لا بأس بان يأتيها قد خرجت عن ملكه وحمل ما اطلق فيها من التعليق
على النذر ليوافق الاصول ويشهد له ايضا تعليلها الاتيان بخروجها عن ملكه ولو لم يكن منذورا
لم يتوقف ذلك على الخروج كما لا يخفى ولو عمم النذر بما يشمل الملك العايد فلا اشكال في بقاء الحكم وفي
تعديته الى غير الوطي من الافعال والى غير الامة وجهان من كونه قياسا وايماء النص الى العلة وهي مشتركة
والمتجه التعدي نظرا الى العلة ويتفرع على ذلك ايضا جواز التصرف في المنذور المعلق على شرط لم يوجد
وهي مسألة اشكالية والعلامة مختلف في التحرير في عتق العبد لو نذر ان فعل كذا فهو حر فباعه قبل الفعل
ثم اشتراه ثم فعل والذي استقربه عدم جواز التصرف في المنذور المعلق على الشرط قبل حصوله وهذا
الخبر حجة عليهما ولو نذر عتق كل مملوك قديم انصرف النذر الى من مضى عليه في ملكه ستة اشهر فصاعدا
على المشهور وربما قيل انه اجماع ومستنده رواية ضعيفة السند واعتمادهم الان على الاجماع واختلفوا
في تعديته الى نذر الصدقة بالمال القديم ونحوه من جنابات القديم فصار حقيقة شرعية في ذلك فيتعدى
ويؤيده تعليله في الرواية بقوله تعالى حتى عاد كالعرجون القديم فانه يقتضي ثبوت القدم بالمدة المذكورة
مطلقا ومن معارضة اللغة والعرف ومنع تحقق شرعية الضعف المستند والاجماع ان ثبت اختص
بمورده والاقوى الرجوع في غير المنصوص الى العرف وفيه لو قصر الكل عن ستة فهل يعتق اولهم تملكا ان اتحد
ام تعدد او يبطل النذر وجهان وعلى الاول لو اتفق ملك الجميع دفعة ففي انعتاق الجميع او البطلان
لفقد الوصف الوجهان والاقوى عدم البطلان فيهما لدلالة اللغة والعرف على خلافه وفقد النص واعلم
ان ظاهر العبارة كون الموضع الوفاقي نذر عتق المملوك سواء فيه الذكر والانثى وهو الظاهر لان مستند الحكم
عبر فيه بالمملوك وللعلامة جعل مورده العبد واستشكل الحكم في الامة كغيرها من المال والعقد
لو ولد

لو ولد بان مورد الاجماع العبد وان كان النص اعم لضعفه واثبات موضع الاجماع في ذلك لو تم
لا يخلو من عسر ولو اشترى امة نسية واعتقها وتزوجها وجعل عتقها مهرها كما هو مورد الرواية او تزوجها
بعد العتق بمهر او مفوضة لاشتراك الجميع في الوجه ثم مات ولم يخلف شيئا يوفي منه ثمنها نفذ العتق
لوقوعه من اهله صحيحا ولا تعود رقا لان الحر لا ينظر عليه الرقية في غير الكافر ولا يعود ولدها منه رقا
ايضا لانعقاده حرا كما ذكر على ما يقتضيه الاصول الشرعية فان العتق والنكاح صادفا ملكا صحيحا والولد
انعقد حرا فلا وجه لبطلان ذلك وفي رواية هشام بن سالم الصحيحة عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم انها
ترق والولد لمولاها الاول الذي باعها ولم يقبض ثمنها ولفظ الرواية قال ابو بصير سئل ابو عبد الله عليه السلم وانا
حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل
مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال ابو عبد الله عليه السلم ان كان الذي اشتراها الى سنة له مال او
عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه جايز وان لم يملك مالا او عقدة
تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه باطل لانه عتق ما لا يملك وانها رق لمولاها
الاول قيل له عليه السلم فان كانت قد علقت من الذي اعتقها وتزوجها ما حال ما في بطنها فقال الذي في بطنها
مع امه كهيئتها وهذه الرواية منافية للاصول بظاهرها للاجماع على ان المعسر يملك ما اشتراه في
الذمة ويصح عتقه ويصير ولده حرا فالحكم بكون عتقه ونكاحه باطلين وانه اعتق ما لا يملك لا
يطابق الاصول ومقتضاها انه متى قصر ماله عن مجموع ثمنها يكون الحكم كذلك وان قل لكن عمل بمضمونها
الشيخ وجماعة لصحتها وجواز استثناء هذا الحكم من جميع الاصول لعلة غير معقولة وعلى هذا لا
فرق بين من جعل عتقها مهرها وغيرها كما نبه عليه المص بقوله او تزوجها بمهر ولا يتقيد الاجل بالسنة
ولا فرق بين البكر والثيب مع احتمال اختصاص الحكم بما قيد في الرواية ولو كان بدلها عبدا فقد اشتراه
نسية واعتقه ففي الحاقه بها وجه لاتحاد الطريق وكذا في تعدي الحكم الى الشراء نقدا او بعضه ولم
يدفع المال ومضمون الرواية موته قبل الولادة فلو تقدمت على موته فاقوى اشكالا في عوده رقا
للحكم بحريته حين ولادته بخلاف الحمل لامكان توهم كون الحكم لتبعية الحمل للحامل ومن خالف ظ
الرواية وهم الاكثر اختلفوا في تنزيلها فحملها العلامة على كون المشتري مريضا وصادف عتقه
ونكاحه وشراءه مرض الموت فيكون الحكم ما ذكر فيها لانه يكون العتق مراعى فاذا مات معسرا كك
ظهر بطلانه ورده المص بان ذلك لا يتم في الولد لانعقاده حال الحكم بحرية امه والحر المسلم لا يصير رقا
وهو لا يقصر عمن تولد من وطي امة الغير بشبهة او شراء فاسد مع جهله وحملها اخرون على فساد البيع

وينافيه قوله في الرواية ان كان له مال فعتقه جائز وحملت على انه فعل ذلك مضارة والعتق يشترط فيه القربة وهذا الحمل نقله المص عن الشيخ طومان بن احمد العاملي المناري ورده بانه لا يتم ايض في الولد ورد بها ابن ادريس لذلك مطلقا وهو الانسب وعتق الحامل لا يتناول الحمل كما لا يتناوله البيع وغيره للمغايرة فلا يدخل احدهما في مفهوم الاخر سواء استثنى ام لا وسواء علم به ام لا الا على رواية السكوني عن الصادق عن ابيه عليهما السلام في رجل اعتق امته وهي حبلى فاستثنى ما في بطنها قال الامة حرة وما في بطنها حر لان ما في بطنها منها وعمل بمضمونها الشيخ وجماعة وضعف سندها يمنع من العمل بها مع انها ظاهرة في التقية

كتاب ٢٦٩ التدبير والمكاتبة والاستيلاد

والنظر في امور ثلثة الاول التدبير تعليق عتق عبده او امته بوفاته تفعيل من الدبر فان الوفاة دبر الحيوة او تعليقه على وفاة زوج المملوكة التي دبرها تعلق عتقها على وفاة زوجها او وفاة مخدوم العبد والامة ايض لجواز اعارتهما للخدمة بل هي المنصوصة كما سيأتي وصحته في الاول اجماعي وفي الاخرين على قول مشهور لان العتق مما يقبل التأخير كقبوله للتنجيز ولا تفاوت بين الاشخاص جاز تعليقه بوفاة غير المالك ممن له ملابسة كزوجية وخدمة وللاصل ولصحيحة يعقوب بن شعيب انه سأل الصادق عليه السلام عن الرجل يكون له الخادم فقال هي لفلان تخدمه ما عاش فاذا مات فهي حرة فتابق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين او ستة سنين ثم يجدها ورثته الهم ان يستخدموها بعد ما ابقت فقال لا اذا مات الرجل فقد عتقت وحمل عليه الزوجية لشدة المشابهة ولا يتعدى الى غيرهما لبعده عن النص وربما قيل بالتعدي مطلقا من غير اعتبار الملابسة لمفهوم الدليل الاول وفي مقابله المشهور قول ابن ادريس باختصاصه بوفاة المولى على المتيقن ودعوى انه شرعا كذلك ولبطلانه بالاباق والرواية تضمنت خلافه والنص الصحيح يدفع الاقتصار والثاني مصادرة والملازمة بين اباقه من المالك ومن المخدوم ممنوعة للفرق بمقابلته نعمة السيد بالكفران فقوبل بنقيضه كقاتل العمد في الارث بخلاف الاجنبي واعلم ان القول المشهور هو تعديته من موت المالك الى المخدوم كما هو المنصوص واما الحاق الزوج فليس بمشهور كما اعترف به المص في الشرح فالشهرة المحكية هنا ان عادت الى الاخير لزم القطع بالاول دونه وهو خلاف الظ بل ينبغي العكس وان عادت اليهما لم يتم الشهرة في الزوج الا ان يجعل له مع الزوجية الخدمة و الوقوف على موضع النص والوفاة حسن والوفاة المعلق عليها قد تكون مطلقة غير مقيدة بوقت ولا مكان ولا صفة وقد تكون مقيدة باحدها كهذه السنة او في هذا البلد او بمرض والتعليق عليها جائز فلا يتحرر في القيد بدون القيد كما تقدم في الوصية من جوازها بعد الوفاة مطلقا ومقيدا والصيغة

في التدبير انت حر او عتيق او معتق بعد وفاتي في المطلق او بعد وفاة فلان الزوج او المخدوم او بعد وفاتي في هذه السنة او في هذا المرض او في سفري هذا ونحو ذلك في المقيد ويستفاد من حصر الصيغة فيما ذكر انه لا ينعقد بقوله انت مدبر مقتصرا عليه وهو احد القولين في المسئلة لان التدبير عتق معلق على الوفاة كما استفيد من تعريفه فيختص في صيغة تفيده ووجه الوقوع بذلك ان التدبير حقيقة شرعية في العتق المخصوص فيكون بمنزلة الصيغة الصحيحة فيه وفي س اقتصر على مجرد نقل الخلاف والوجه عدم الوقوع ولا يقع باللفظ مجردا بل مع القصد الى ذلك المدلول فالعبرة بصيغة الغافل والساهي والنائم والمكره ولا يشترط في صحته نية التقرب به الى الله تعالى لان توقف عليه حصول الثواب على الاقوى للاصل ولانه وصية لا عتق بصيغة وقيل يشترط بناء على انه عتق والا لافتقر الى صيغة بعد الوفاة وشرطه القربة ويتفرع عليهما صحة تدبير الكافر مطلقا او مع انكاره لله تعالى كما سلف في شرطها اي شرط صيغة التدبير التنجيز فلو علقها بشرط او صفة كان فعلت كذا او طلعت الشمس فانت حر بعد وفاتي بطل وان يعلق بعد الوفاة بلا فصل فلو قال انت حر بعد وفاتي بسنة مثلا بطل وقيل يصح فيهما ويكون في الثاني وصية بعتقه وهو شاذ وشرط المباشر الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار وجواز التصرف فلا يصح من الصبي وان بلغ عشرا ولا المجنون المطلق مطلقا ولا ذي الادوار في دوره ولا المكره ولا المحجور عليه للسفه مطلقا على الاقوى وقيل لانتفاء معنى الحجر بعد الموت ويضعف بان الحجر عليه مانع من العبارة الواقعة حال الحجر فلا يؤثر بعد الموت اما المحجور عليه للفلس فلا يمنع منه اذ لا ضرر على الغرماء فانه انما يخرج بعد الموت من ثلثه بعد وفاء الدين ومثله مطلق وصية المتبرع بها وينبغي التنبيه على خروجه من اشتراط جواز التصرف الا ان يدعى ان المفلس جائز التصرف بالنسبة الى التدبير وان كان ممنوعا منه في غيره لكن لا يخ من تكلف ولا يشترط في المدبر الاسلام كما لا يشترط في مطلق الوصية فيصح مباشرة الكافر التدبير وان كان حربيا او جاحدا للربوبية لما تقدم من عدم اشتراط القربة وللاصل فان دبر الحربي حربيا مثله واسترق احدهما بعد التدبير او كلاهما بطل التدبير اما مع استرقاق المملوك فظ لبطلان ملك الحربي له المنافي للتدبير واما مع استرقاق المباشر فلخروجه عن اهلية الملك وهو يقتضي بطلان كل عقد وايقاع جائز ولو اسلم المملوك المدبر من كافر بيع على الكافر قهرا وبطل تدبيره لانتفاء السبيل له على المسلم بالاية ولقوله صلى الله عليه وآله الاسلام يعلو ولا يعلى عليه وشرطا عن المولى علوه منه والتدبير لا يخرج عن الاستيلاء عليه بالاستخدام وغيره وقيل يخير المولى بين الرجوع في

التدبير فيباع عليه ويبين الحيلولة بينه وبينه وكسبه للمولى وبين استسعائه في قيمته وهو ضعيف
لا دليل عليه نعم لو مات المولى قبل البيع عتق من ثلثه ولو قصر ولم يجز الوارث فالباقي رق فان كان
الوارث مسلما فله والا بيع عليه من مسلم ولو حملت المدبرة من مملوك بزنا او شبهة او عقد على وجه
يملكه السيد فولدها مدبر كامه ويشكل في الزنا مع علمها لعدم لحوقه بها شرعا لكن الشيخ وجماعة
اطلقوا الحكم والمص في س قيده بكونه من مملوك المدبر فلو كان من غيره لم يكن مدبرا واستشكل
حكم الزنا والاخبار مطلقة في لحوق اولادها بها في التدبير حيث يكونون ارقاء فالقول بالاطلاق
اوجه نعم اشتراط العلم بها في النسب حسن ليتحقق النسب واعلم ان الولد بفتح الواو واللام وبضمها
فسكونها يطلق على الواحد والجمع وقد يكون الثاني جمع الولد كاسد واسد ويجوز وطي المدبرة
ولا يكون رجوعا ولو حملت من سيدها صارت ام ولد ولم يبطل التدبير فتعتق بعد موته من الثلث
بسبب التدبير فان فضلت قيمتها عن الثلث فمن نصيب الولد فيعتق الباقي ولو رجع المولى في تدبيرها
ولها ولد لم يكن رجوعا في تدبيرها رجوعا في تدبير ولدها لعدم الملازمة بينهما وتحقق الانفكاك
وعدم دلالته عليه باحدى الدلالات ولو صرح بالرجوع في تدبيره اي تدبير الولد فقولان احدهما
الجواز كما يجوز الرجوع في تدبيرها لكون التدبير جائزا فيصح الرجوع فيه والفرع لا يزيد على اصله
والثاني وهو الذي اختاره الشيخ مدعيا الاجماع منهم المص في س وهو المروي صحيحا عن ابان بن تغلب
عن الصادق عليه السلام المنع ولانه لم يباشر تدبيره وانما حكم به شرعا فلا يباشر هدمه في الرق وبهذا يحصل
الفرق بين الاصل والفرع ودخول الحمل في التدبير للام مروي في الصحيح عن الحسن بن علي الوشا
عن الرضا عليه السلام قال سألته عن رجل دبر جارية وهي حبلى فقال ان كان علم بحبل الجارية فما في بطنها
بمنزلتها وان كان لم يعلم فما في بطنها رق والرواية كما ترى دالة على اشتراط دخوله بالعلم به لا مطلقا
اذ كان على المص ان يقيده حيث نسب الى الرواية نعم ذهب بعض الاصحاب الى دخوله في تدبيرها مطلقا
كما يدخل لو تجدد الا انه غير مروي وبمضمون الرواية افتى الشيخ في النهاية كعتق الحامل فانه يتبعها الحمل
على الرواية السابقة والاظهر عدم دخوله فيها مطلقا وحملت هذه الرواية على ما اذا قصد تدبير الحمل
مع الام واطلق العلم على القصد مجازا لانه مسبب عنه وقد روى الشيخ ايضا في الموثق عن الكاظم عليه السلام
عدم دخوله مطلقا فالحمل طريق الجمع ويخرج المدبر بعد الموت من الثلث كالوصية ولو جامع الوصايا
كان كاحدها وقدم الاول فالاول ان لم يكن فيها واجب فلو كان على الميت دين قدم الدين من الاصل
سواء كان متقدما على التدبير ام متاخرا ومنه الوصية بواجب مالي فان فضل من التركة شيء ولم يكن

هناك

هناك وصية تقدم عليه عتق من المدبر ثلث ما بقي ان لم يزد على قيمته كغيره من الوصايا المتبرع بها
حتى لو لم يفضل سواه عتق ثلثه فان لم يفضل عن الدين شيء بطل التدبير ولو تعدد المدبر والتدبير
بدئ بالاول فالاول وبطل ما زاد عن الثلث ان لم يجز الوارث وان جهل الترتيب او دبرهم بلفظ
واحد استخرج الثلث بالقرعة وبالجملة فحكمه حكم الوصية هذا كله اذا كان التدبير متبرعا به وعلق على
وفاة المولى ليكون كالوصية فلو كان واجبا بنذر وشبهه حال الصحة او معلقا على وفاة غيره فمات
في حياة المولى فهو من الاصل وان مات بعد المولى فهو من الثلث ايضا هذا اذا كان النذر مثلا لله علي
عتق عبدي بعد وفاتي ونحوه اما لو قال لله علي ان ادبر عبدي ففي الحاقه به في خروجه من الاصل نظر
لان الواجب بمقتضى الصيغة هو ايقاع التدبير عليه فاذا فعله وفا بنذره وصار التدبير كغيره لدخوله
في مطلق التدبير ومثله ما لو نذر ان يوصي بشيء ثم اوصى به اما لو نذر جعله صدقة بعد وفاته او نحوه
سائغ فكنذر العتق ونقل المص عن ط كلام الاصحاب تساوي القسمين في الخروج من الاصل لان
الغرض التزام الحرية بعد الوفاة لا مجرد الصيغة ونقل عن ابن ادريس الفرق بما حكيناه وهو متجه
وعلى التقديرين لا يخرج بالنذر عن الملك فيجوز له استخدامه ووطؤه ان كانت جارية نعم لا يجوز
له نقله عن ملكه فلو فعل صح ولزمته الكفارة مع العلم ولو نقله عن ملكه ناسيا فالظ الصحة ولا كفارة
لعدم الحنث وفي الجاهل وجهان والحاقه بالناسي قوي ولو وقع النذر في مرض الموت فهو من الثلث
مطلقا ويصح الرجوع في التدبير المتبرع به ما دام حيا كما يجوز الرجوع في الوصية وفي جواز الرجوع
في الواجب بنذر وشبهه ما تقدم من عدم الجواز ان كانت صيغته لله علي عتقه بعد وفاتي وفي
الوجهين لو كان متعلق النذر هو التدبير فخرج عن عهدة النذر بايقاع الصيغة كما حققناه
ومن انه تدبير واجب فقد اطلقوا لزومه والرجوع يصح قولا مثل رجعت في تدبيره وابطلته ونقضته
ونحوه وفعلا كان يهب المدبر وان لم يقبض او يبيع او يوصي به وان لم يفسخ قبل ذلك او يقصد
به الرجوع على اصح القولين ولا فرق بين قبول الموصى له الوصية وردها لانه فسخ من قبل
المالك ولا يعود التدبير بعوده مطلقا وانكاره ليس برجوع وان حلف المولى لعدم الملازمة
ولاختلاف اللوازم فان الرجوع يستلزم الاعتراف به وانكاره يستلزم عدمه واختلاف اللوازم
يقتضي اختلاف الملزومات ويحتمل كونه رجوعا لاستلزامه رفعه مطلقا وهو ابلغ من رفعه في بعض
الازمان وفي س قطع بكونه ليس رجوعا ان جعلناه عتقا وتوقف فيما لو جعلناه وصية ونسب القول
بكونه رجوعا الى الشيخ وقد تقدم اختياره ان انكار الطلاق في الرجعي والعدة منه حكم بانه انكار

سائر العقود الجائزة ليس برجوع الا انه طلاق والفرق بينه وبين غيره غير واضح ويبطل التدبير بالاباق من مولاه سوا في ذلك الذكر والانثى لا باباق من عند مخدومه المعلق عتقه على موته وقد تقدم ما يدل عليه فلو ولد له حال الاباق اولاد من امة لسيده او غيره حيث يلحق به الولد او حرة عالمة بتحريم نكاحه كانوا ارقاء مثله واولاده قبله على التدبير وان بطل في حقه استصحابا بالحكم السابق فيهم مع عدم المعارض ولا يبطل التدبير بارتداد السيد عن غير فطرة فيعتق لو مات على ردته اما لو كان عن فطرة ففي بطلانه نظر من انتقال ماله عنه في حيوته ومن تنزيلها منزلة الموت فيعتق بها والاقوى الاول ولا يلزم من تنزيلها منزلة الموت في بعض الاحكام ثبوته مطلقا واطلاق العبارة يقتضي الثاني وقد استشكل الحكم في س لما ذكرناه وكذا لا يبطل بارتداد العبد الا ان يلحق بدار الحرب قبل الموت لانه اباق فلو التحق بعده تحرر من الثلث والفارق مع ان طاعة الله اقوى فالخروج عنها ابلغ من الاباق النص وقد يفرق بان الله تعالى عن طاعته لم يخالف المولى مع ان الاباق يجمع معصية الله تعالى والمولى بخلاف الارتداد فقوة الارتداد ممنوع وكسب المدبر في الحيوة اي حيوة المولى للمولى لانه رق لم يخرج بالتدبير عنها ولو استفاده بعد الوفاة فله جميع كسبه ان خرج من الثلث والا فبنسبة ما عتق منه والباقي من كسبه للوارث هذا اذا كان تدبيره معلقا على وفاة المولى فلو كان معلقا على وفاة غيره وتاخرت عن وفاة المولى فكسبه بعد وفاة مولاه ككسبه قبلها لبقائه على الرقية ولو ادعى بعد الموت تاخر الكسب وانكره الوارث حلف المدبر لاصالة عدم التقدم النظر الثاني في الكتابة واشتقاقها من الكتب وهو الجمع لانضمام بعض النجوم الى بعض ومنه كتبت الحروف وهو مبني على الغالب او الاصل من وصفها باجال متعددة والا فهو ليس بمعتبر عندنا وان اشترطنا الاجل وهي مستحبة مع الامانة وهي الديانة والتكسب للامر بها في الاية مع الخير واقل مراتبه الاستحباب وفسر الخير بهما لاطلاقه على الاول في مثل قوله تعالى وما تفعلوا من خير يعلمه الله ومن يعمل مثقال ذرة خيرا يره وعلى الثاني مثل قوله تعالى وانه لحب الخير لشديد وان ترك الخير المحمول عليهما بناء على جواز حمل المشترك على كلا معنييه اما مطلقا او مع القرينة وهي موجودة لصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم في قول الله عز وجل ان علمتم فيهم خيرا قال ان علمتم لهم دينا ومالا رواه الكليني بسند صحيح وح يندفع ما قيل ان استعمال المشترك في معنييه مرجوح او مجاز لا يصار اليه نعم روى في التهذيب عن الحلبي صحيحا عنه عليه السلم في الاية قال ان علمتم لهم مالا بغير ذكر الدين والمثبت مقدم ومتاكدة الاستحباب بالتماس العبد لها مع جمعه للوصفين اما مع عدمهما او احدهما فلا وفي ظاهر كلام الاصحاب وفي النافع انهما تتاكد بسؤال المملوك ولو كان عاجزا فحمل الاستحباب مع عدم سؤاله مشروطا

بشرطين

بشرطين ومعه يكتفي بالاول خاصة ولو عدم الامران الصادق بعدم احدهما او عدمهما معا فهي مباحة على المشهور وقيل مكروهة وهي معاملة بين المولى والمملوك مستقلة بنفسها على الاشهر تختص بوقوعها بين المالك ومملوكه وان العوض والمعوض ملك السيد وان المكاتب على درجة بين الاستقلال وعدمه وانه يملك من بين العبيد ويثبت له ارش الجناية على سيده وعليه الارش للسيد المجني عليه وتفارق البيع باعتبار الاجل في المشهور وسقوط خيار المجلس والحيوان وعدم قبولها الخيار الشرط وليست بيعا للعبد من نفسه وان اشتبهته في اعتبار العوض المعلوم والاجل المضبوط على تقدير ذكره في البيع لمخالفتها له في الاحكام ولبعد ملك الانسان نفسه فلو باعه نفسه بثمن مؤجل لم يصح ولا عتقا بصفة وهي شرط عوض معلوم على المملوك في اجل مضبوط وهو وفاق خلافا لبعض العامة ويشترط في المتعاقدين الكمال بالبلوغ والعقل فلا يقع من الصبي وان بلغ عشرا وجوزنا عتقه ولا من المجنون المطبق ولا الادواري في غير وقت الافاقة وهذان مشتركان بين المولى والمكاتب وقد يتخيل عدم اشتراطهما في المكاتب لان المولى وليه فيمكن قبوله عنه وكذا الاب والجد والحاكم مع الغبطة ولو وجد وانا استبعده المص في س بغير مبين وجه البعد وجواز تصرف المولى فلا يقع من السفيه بدون اذن الولي ولا المفلس بدون اذن الغرماء ومن المريض فيما زاد منه عن الثلث بدون اجازة الوارث وان كان العوض بقدر قيمته لانها مال المولى فليست معاوضة حقيقية بل في معنى التبرع يرجع الى معاملة المولى على ماله بماله ويستفاد من تخصيص الشرط بالمولى جواز كتابة المملوك السفيه اذ لا مال له يمنع من التصرف فيه نعم يمنع من المعاملة المالية ومن قبض المال لو ملكه بعد تحقق الكتابة ولا بد في الكتابة من العقد المشتمل على الايجاب مثل كاتبتك على ان تؤدي الي كذا في وقت كذا ان اتحد الاجل او وقت كذا وكذا ان تعدد فاذا اديت فانت حر وقيل لا يفتقر الى اضافة قوله فاذا اديت او نحوه بل يكفي قصده لان التحرير غاية الكتابة فهي دالة عليه فلا يجب ذكره كما لا يجب ذكر غاية البيع وغيره خصوصا لو جعلناها بيعا للعبد من نفسه ويضعف بان القصد اليه اذا كان معتبرا لزم اعتبار التلفظ بما يدل عليه لان هذا هو الدليل الدال على اعتبار الايجاب والقبول اللفظيين في كل عقد ولا يكفي قصد مدلوله نعم لو قيل بعدم اعتبار قصده ايضا كما في غيره من غايات العقود اتجه لكن لا يظهر به قائل والقبول مثل قبلت ورضيت فتوقف هذه المعاملة على الايجاب والقبول يلحقها بقسم العقود فذكرها في باب الايقاعات التي يكفي فيها الصيغة من واحد بالعرض للعتق ولو فصلوها ووضعوها في باب العقود كان اجود فان قال المولى في الايجاب مضافا الى ذلك

فان عجزت فانت ردّ بفتح الراء وتشديد الدال مصدر بمعنى المفعول اى مردود فى الرق فهى مشروطة
والا يقل ذلك بل اقتصر على الايجاب السابق فهى مطلقة ومن القيد يظهر وجه التسمية ويشترك
القسمان فى جميع الشرائط واكثر الاحكام ويفترقان فى ان المكاتب فى المطلقة ينعتق منه بقدر
ما يؤديه من مال الكتابة والمشروط لا ينعتق منه شىء حتى يؤدى الجميع والاجماع على لزوم المطلقة
وفى المشروطة خلاف سيأتى والاقرب اشتراط الاجل فى الكتابة مطلقا بناء على ان العبد لا
يملك شيئا فيعجز حالة العقد عن العوض حاصل ووقت الحصول متوقع مجهول فلا بد من تأجيله
بوقت يمكن فيه حصوله عادة وفيه نظر لامكان التملك عاجلا ولو بالاقتراض كشراء من لا يملك شيئا
من الاحرار خصوصا لو فرض حصول تخصيص بوعده بدفع المال عنه بوجه فى المجلس ويندفع ذلك كله
بان العجز حالة العقد حاصل وهو المانع نعم لو كان بعضه حرا وبيده مال فكاتبه على قدره فما دون
حالا فالمتجه الصحة لانه كالسعاية ولو كان واقفا على معدن مباح يمكنه تحصيل العوض منه فى
الحال فعلى القول بجهالة وقت الحصول يصح وبالعجز حالة العقد يمتنع وقيل لا يشترط الاجل مطلقا
للاصل واطلاق الامر بها خصوصا على القول بكونها بيعا ويمنع اعتبار القدرة على العوض حالة
العقد بل غايته امكانها بعده وهو حاصل هنا وحيث يعتبر او يراد يشترط ضبطه كاجل النسيئة
بما لا يحتمل الزيادة والنقصان ولا يشترط زيادته عن اجل عندنا لحصول الغرض ولو قصر الاجل بحيث
يتعذر حصول المال فيه عادة بطل ان علل بالجهالة وصح ان علل بالعجز وفى اشتراط اتصاله بالعقد
قولان اجودهما العدم للاصل وحد العجز المسوغ للفسخ فى المشروطة بخلاف المطلقة ان شرط عليه
التعجيز عند تاخر نجم عن محله او الى نجم آخر او الى مدة مضبوطة اتبع شرطه وان اطلق فحده ان يؤخر نجما
عن محله والمراد بالحد هنا العلامة او السبب الدال على العجز لا الحد المصطلح وبالنجم المال المؤدى
فى المدة المخصوصة ويطلق على نفس المدة وبتاخره عن محله عدم ادائه فى اول وقت حلوله وتحديده
بذلك هو الوارد فى الاخبار الصحيحة وفى المسألة اقوال اخر مستندة الى اخبار ضعيفة او اعتبار
غير تام واما المطلقة فاذا نفذ بعض النجوم ولم يؤد قسطه فك من سهم الرقاب فان تعذر استرق ان
لم يكن ادى شيئا والا فبحسب ما عجز عنه وحد العجز المذكور يصلح له بوجه ويستحب للمولى الصبر عليه
عند العجز للامر بانظاره سنة وسنتين وثلثا المحمول على الاستحباب جمعا والاقرب لزوم الكتابة
من الطرفين طرف السيد والمكاتب فى المطلقة والمشروطة بمعنى انه ليس لاحدهما فسخها الا بالتقايل
مع قدرة المكاتب على الاداء ووجوب السعى عليه فى اداء المال لعموم الامر بالوفاء بالعقود والكتابة

منها

منها والجمع المحلى مفيد للعموم وخروج نحو الوديعة والعارية بنص يبقى الباقى على الاصل وذهب الشيخ و
ابن ادريس الى جواز المشروطة من جهة العبد بمعنى ان له الامتناع من اداء ما عليه فيتخير السيد بين الفسخ
والبقاء ولزومها من طرف السيد خاصة وهو غريب فى خواص العقود اللازمة انها لا تبطل بموت
المتعاقدين وهو هنا كذلك بالنسبة الى المولى اما موت المكاتب فانه يبطلها من حيث العجز عن الاكتساب
ويصح فيها التقايل كغيرها من عقود المعاوضات ولا يشترط الاسلام فى السيد ولا فى العبد بناء على انها
معاملة مستقلة والاصل يقتضى جوازها كذلك ولو جعلناها عتقا بنى على ما سلف فى عتق الكافر
فاعلا وقابلا وهذا اذا لم يكن المولى كافرا والعبد مسلما والا اشكل جواز الكتابة من حيث عدم استلزامها
رفع سلطنته عنه خصوصا المشروطة والاقوى عدم جوازها لعدم الاكتفاء بها فى رفع يد الكافر
عن المسلم لانها لا ترفع اصل السبيل وهو بمنزلة الرق فى كثير من الاحكام بل هو رق ولو كان كفر المولى
بالارتداد فان كان عن فطرة فعدم صحة كتابته واضح لانتقال ماله عنه وان كان عن ملة ففى صحتها
مطلقا او مراعاة لعوده الى الاسلام والبطلان اوجه اوجهها الجواز ما لم يكن مسلما بتقريب
ما سلف وقيل يشترط اسلام العبد مطلقا نظرا الى ان الدين داخل فى مفهوم الخير الذى هو شرطها
ولان المكاتب يؤتى من الزكوة ويتعذر هنا ويضعف بان الخير شرط فى الامر بها لا فى اصل شرعيتها
والايتاء من الزكوة مشروط باستحقاقها لها وهو منتف مع الكفر كما ينتفى مع عدم حاجته اليها ويجوز
لولى اليتيم ان يكاتب رقيقه مع الغبطة لليتيم فى الكتابة كما يصح بيعه وعتقه معها ولصحيحة معاوية
بن وهب عن الصادق عليه السلام فى مكاتبة جارية الايتام وقيل بالمنع لان الكتابة شبيهة بالتبرع من حيث
انها معاملة على ماله بماله والخبر حجة عليه ويجوز تنجيمها نجوما متعددة بان يؤدى فى كل نجم قدرا
من مالها ويشترط العلم بالقدر فى كل اجل والاجل حذرا من الغرر سواء تساوت النجوم اجلا ومالا
ام اختلف للاصل وهذا هو الاصل فيها وليس فى موضع الاشتباه حتى يخص بالذكر وانما موضعه
النجم الواحد ولا يجوز حمل مطلقة عليه للعلم به من اشتراط الاجل ولا يصح الكتابة مع جهالة العوض
بل يعتبر ضبطه كالنسيئة وان كان عرضا فكالسلم ويمتنع فيما يمتنع فيه ولا على عين لانها ان كانت للسيد
فلا معاوضة وان كانت لغيره فهو كجعل ثمن المبيع من مال غير المشترى ولو اذن الغير فى الكتابة
على عين يملكها فهى فى قوة بيع العبد بها فان جعلناها بيعا صح والا فوجهان من الاصل وكونه خلاف
المعهود شرعا كما علم من اشتراط الاجل ويستحب ان لا يتجاوز مال المكاتبة قيمة العبد يوم المكاتبة
ويجب على مولاه الايتاء للمكاتب من الزكوة ان وجبت الزكوة على المولى للامر به فى قوله تعالى وآتوهم

من مال الله الذي آتاكم وليكن من سهم الرقاب ان اوجبنا البسط ولا يجب عليه الزكوة استحب له الايتا
وهو اعطاؤه شيئا ولا حدّ له اي للمؤتى قلة بل يكفي ما يطلق عليه اسم المال ويكفي الحطّ من النجوم عنه لانه
في معناه ويجب على العبد القبول ان اتاه من عين مال الكتابة او من جنسه لا من غيره ولو اعتق قبل الايتا
ففي وجوب القضا وكونه دينا على المولى وجه رجّحه المص في س وجعله كالدين ولو دفع اليه من الزكوة وكان
مشروطا فعجزه ففي وجوب اخراج الزكوة لغيره او ردها الى دافعها لو كان غيره قول ويحتمل ذلك لو كان
من الغير تبرعا وعدمه فيهما لملكه له وقت الدفع وبراءة ذمة الدافع وعوده الى المولى حال الا ابطال ما سلف
ومن ثم بقيت المعاملة السابقة بحالها وان لم يرضها المولى ولو مات المكاتب المشروط قبل كمال الادا مات
الكتابة بطلت وملك المولى ما وصل اليه من المال عما تركه المكاتب ولو مات المطلق ولم يؤد شيئا فكذلك وان
ادّى تحرّر منه بقدر المؤدّى اي بنسبته من الجميع وبطل منه بنسبة المتخلّف فكان ميراثه بين السيد ووارثه
بالنسبة فان كان الوارث حرّا فلا شيء عليه ويؤدي الوارث التابع له في الكتابة كولده من امته باقي مال
الكتابة لانه قد تحرّر منه بنسبة ابيه وبقي الباقي لازما له وللمولى اجباره على الادا للباقي كما له اجبار المورّث
لانه دين فكان للاجبار على ادائه وقيل لا لعدم وقوع المعاملة معه وفي صحيح ابن سنان وجميل بن دراج عن
ابي عبدالله عليه السلم يقضي مال الكتابة من الاصل ويرث وارثه ما بقي واختاره بعض الاصحاب والمشهور
الاول ويصح الوصية للمكاتب المطلق بحساب ما تحرّر منه لرواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم في مكاتب
كان تحته امرأة حرّة فاوصت له عند موتها بوصية فقضى انه يرث بحساب ما اعتق منه ولو لم يتحرّر منه شي
او كان مشروطا لم يصح الوصية له مطلقا على المشهور واستقرب المص في س جواز الوصية للمكاتب مطلقا
لان قبولها نوع اكتساب وهو اهل له وفيه قوة هذا اذا كان الموصي غير المولى اما هو فيصح وصيته مطلقا ويعتق
منه بقدر الوصية فان كانت بقدر النجوم عتق اجمع وان زادت فالزائد له ولا فرق بين كون قيمته بقدر
مال الكتابة او اقل لان الواجب الان هو المال مع احتمال اعتبار القيمة لو نقصت فيعتق من الوصية وله
الزائد وان لم يف بمال الكتابة لان ذلك حكم الفن والمكاتب لا يقصر عنه وكلما يشترط في عقد الكتابة مما
لا يخالف المشروع لازم لان الشرط في العقد يصير كالجزء منه فالامر بالوفاء به يتناوله ولقوله صلى الله عليه وآله المؤمنون
عند شروطهم ولو خالف المشروع كشرط ان يطا المكاتبة او امة المكاتب مطلقا او ترك التكسب او يدع المطلق
في الرق حيث شا ونحوه بطل الشرط ويتبعه بطلان العقد على الاقوى وليس له اي للمكاتب بنوعيه التصرف فيما
ينافي الاكتساب كالبيع نسيئة بغير رهن ولا ضمين او محاباة او بغبن لا مطلق البيع فان له التصرف بالبيع
والشرا وغيرهما من انواع التكسب التي لا خطر فيها ولا تبرع ولا هبة لا يستلزم عوضا زائدا عن الموهوب والاقلا

منع

منع الغبطة وفي صحة العوض المساوي وجه اذ لا ضرر كالبيع بثمن المثل والشرا به ولا عتق لانه تبرع
محض ومنه شرا من ينعتق عليه ولا قبول هبته مع عدم الضرر بان يكون مكتسبا فتجب نفقته وضمانها
ولا اقراض مع عدم الغبطة فلو كان في طريق خطر يكون الاقراض فيه اغبط من بقا المال او خاف
تلفه قبل دفعه او بيعه ونحو ذلك فالمتجه الصحة ولكنهم اطلقوا المنع فيما ذكر الا باذن المولى فلو اذن
في ذلك كله جاز لان الحق لهما وحيث يعتق باذنه فالولا له ان عتق والا فللمولى ولو اشترى
من ينعتق عليه لم ينعتق في الحال فان عتق تبعه والا استرقهما المولى ولو مات العتيق في زمن الكتابة
وقف ميراثه توقعا لعتق المكاتب وحيث لا ياذن المولى فيما لا غبطة فيه فلم يبطل حتى عتق المكاتب
نفذ لزوال المانع كالفضولي وقيل لا لوقوعه على غير الوجه المشروع وهو قوي ولا يتصرف المولى في
مال المكاتب بما ينافي الاكتساب الا بما يتعلق بالاستيفا مطلقة كانت ام مشروطة ويحرم عليه
وطي الامة المكاتبة عقدا او ملكا باذنها وغيره فلو وطيها فعليه المهر وان طاوعته لانها لم تستقل
بملكه ليسقط ببغيها وفي تكرار المهر بتكرر الوطي اوجه ثالثها تكرره مع تخلّل الادا بين الوطيين
والا فلا وتصير ام ولد لو ولدت منه فان مات وعليها شي من مال الكتابة عتق باقيها من نصيب
ولدها فان عجز النصيب بقي الباقي مكاتبا ولا تزويجها من غيره باذنها والفرق بينه وبين المولى
ان الملك لغيره تام لتشبثها بالحرية والعقد كذلك لعدم استقلالها والبضع لا يتبعض اما الاجنبي
فلما كان الحق منحصرا فيهما وعقده باذنها فقد اباحه بوجه واحد ويجوز بيع مال الكتابة بعد
حلوله ونقله بساير وجوه النقل فيجب على المكاتب تسليمه الى من صار اليه خلافا للمبسوط استنادا
الى النهي عن بيع ما لم يقبض واطلاقه متمم لتقييده بانتقاله الى البايع بالبيع فاذا اداه المكاتب الى المشتري
عتق لان قبضه كقبض المولى ولو قيل بالفساد ففي عتقه بقبض المشتري مع اذنه له في القبض وجهان
من انه كالوكيل وقبضه لنفسه وهو غير مستحق ففارق الوكيل بذلك والوجهان اختارهما العلامة
في ق ولو اختلفا في قدر مال الكتابة او في قدر النجوم وهي الآجال له ما في قدر كل اجل مع اتفاقهما
على عددها او في عددها مع اتفاقهما على مقدار كل اجل قدم المنكر وهو المكاتب في الاول والمولى
في الثاني مع يمينه لاصالة البراءة من الزائد وقيل يقدم قول السيد مطلقا لاصالة عدم العتق الا
بما يتفقان عليه **النظر الثالث** في الاستيلاد للاماء بملك اليمين ويترتب عليه احكام خاصة
كابطال كل تصرف ناقل للملك عنه الى غيره غير مستلزم للعتق او مستلزم للنقل كالرهن وعتقها
بموت المولى قبلها مع خلو ذمته من ثمن رقبتها او وفاء التركة وحيوة الولد وغير ذلك وهو يحصل

بعلوق امته منه في ملكه بما يكون مبدا نشو ادمي ولو مضغة لا بعلوق الزوجة الامة ولا الموطوءة بشبهة وان ولدته حرا او ملكها بعد على الاشهر ولا يشترط الوطي بل يكفي مطلق العلوق منه ولا حل الوطي اذا كان التحريم عارضا كالصوم والحيض والرهن اما الاصلي بتزويج الامة مع العلم بالتحريم فلا لعدم لحوق النسب ويشترط مع ذلك الحكم بحرية الولد فلا يحصل بوطي المكاتب امته قبل الحكم بعتقه فلو عجز استرق المولى الجميع نعم لو عتق صارت ام ولد وليس له بيعها قبل عجزه وعتقه لتشبثها بالحرية ولا بوطي العبد امته التي ملكه اياها مولاه لو قلنا بملكه وهي مملوكة يجوز استخدامها ووطيها بالملك وتزويجها بغير رضاها واجارتها وعتقها ولا تتحرر بموت المولى اي بمجرد موته كما يتحرر المدبر لو خرج من ثلث ماله او اجازة الوارث بل تتحرر من نصيب ولدها من ميراثه من ابيه فان عجز النصيب عن قيمتها كما لو لم يخلف سواها وخلف وارثا سواه سعت هي في المتخلف من قيمتها عن نصيبه ولا اعتبار بملك ولدها من غير الارث لان عتقها عليه قهري فلا يسري عليه في المشهور وقيل يقوم عليه الباقي بناء على السراية بمطلق الملك ولا يجوز بيعها ما دام ولدها حيا الا فيما استثني في كتاب البيع فاذا مات او ولدته سقط ان حكم الاستيلاد راسا وفايدة الحكم به بوضع العلقة والمضغة وما فوقهما ابطال التصرفات السابقة الواقعة حالة الحمل وان جاز تجديدها ح واذا جنت ام الولد خطا تعلقت الجناية برقبتها على المشهور وفكها المولى باقل الامرين قيمتها وارش الجناية على الاقوى لان الاقل ان كان هو الارش فظ وان كان القيمة فهي بدل من العين فيقوم مقامها والا لم يكن بدلا ولا سبيل الى الزايد لان المولى لا يعقل مملوكا وهذا الحكم لا يختص بام الولد بل بكل مملوك وقيل بل يفكها بارش الجناية مطلقا لتعلقها برقبتها ولا يتعين عليه ذلك بل يفكها ان شاء والا يفكها سلمها الى المجني عليه او وارثه ليتملكها فيبطل حكم الاستيلاد وله ح بيعها والتصرف فيها كيف شاء وان استغرقت الجناية قيمتها او يسلم ما قابل الجناية ان لم يستغرق قيمتها

كتاب ٢٧٤ الاقرار

وفيه فصول الاول الصيغة وتوابعها من شرايط المقر وجملة من احكامه المترتبة على الصيغة ويندرج فيه بعض شرايط المقر به وكان عليه ان يدرج شرايط المقر له ايض فيه وفيه اهلية للتملك وان لا يكذب المقر وان يكون ممن يملك المقر به فلو اقر للحايط او الدابة لغى ولو اكذبه لم يعط ولو لم يصلح لملكه كما لو اقر لمسلم بخنزير او خمر غير محترمة بطل وانما ادرجناه ذلك ليتم الباب وهي الصيغة له عندي كذا او علي او هذا الشيء كهذا البيت والبستان له دون بيتي و بستاني في المشهور لامتناع اجتماع مالكين مستوعبين على شيء واحد والاقرار يقتضي سبق ملك

المقر له على وقت الاقرار فيحتمل التناقض نعم لو قال بسبب صحيح ونحوه صح لجواز ان يكون له حق وقد جعل داره في مقابلته والاقوى الصحة مطلقا لامكان تنزيل الخالي من الضميمة عليها لان الاقرار مطلقا ينزل على السبب الصحيح مع امكان غيره ولان التناقض انما يتحقق مع ثبوت الملك لهما في نفس الامر اما ثبوت احدهما ظاهرا والاخر في نفس الامر فلا والحال هنا كذلك فان الاخبار بملك المقر له يقتضي ثبوت ملكه في الواقع ونسبة المقر به الى نفسه تحمل على الظاهر فان المطابق لحكم الاقرار اذ لا بد فيه من كون المقر به تحت يد المقر وهي تقتضي ظاهر كونه ملكا له ولان الاضافة يكفي فيها ادنى ملابسة مثل ولا تخرجوهن من بيوتهن فان المراد بيوت الازواج واضيفت الى الزوجات بملابسة السكنى ولو كان ملكا لهن لما جاز اخراجهن عند الفاحشة وكقول احد حاملي الخشبة خذ طرفك و كوكب الخرقاء وشهادة الله ودينه وهذه الاضافة لو كانت مجازا لوجب الحمل عليه لوجود القرينة الصارفة عن الحقيقة والمعينة له لان الحكم بصحة اقرار العقلاء مع الاتيان باللام المفيد للملك والاستحقاق قرينة على ان نسبة المال الى المقر بحسب الظاهر وفرق المص بين قوله ملكي لفلان وداري فحكم بالبطلان في الاول وتوقف في الثاني والاقوى عدم الفرق وليس منه ما لو قال مسكني له فانه يقتضي الاقرار قطعا لان اضافة السكنى لا يقتضي ملكية العين لجواز ان يسكن مال غيره او له في ذمتي كذا وشبهه كقوله له قبلي كذا ولو علقه بالمشية كقوله ان شئت او ان شاء زيد وان شاء الله بطل الاقرار ان اتصل الشرط لان الاقرار اخبار جازم عن حق لازم سابق على وقت الصيغة فالتعليق ينافيه لانتفاء الجزم في المعلق الا ان يقصد في التعليق على مشية الله التبرك فلا يضر وقد يشكل البطلان في الاول بان الصيغة قبل التعليق تامة الافادة لمقتضى الاقرار فيكون التعليق بعدها كتعقيبه بما ينافيه فينبغي ان يلغو المنافي لا ان يبطل الاقرار والاعتذار بكون الكلام كالجملة الواحدة لا يتم الا باخره وارد في تعقيبه بالمنافي مع حكمهم بصحته وقد يفرق بين المقامين بان المراد بالمنافي الذي لا يسمع ما وقع بعد تمام صيغة جامعة لشرايط الصحة وهنا ليس كذلك لان من جملة الشرايط التنجيز وهو غير متحقق بالتعليق فتلغو الصيغة ويصح الاقرار بالعربية وغيرها لاشتراك اللغات في التعبير عما في الضمير والدلالة على المعاني الذهنية بحسب المواضعة لكن يشترط في تحقق اللزوم علم اللافظ بالوضع فلو اقر عربي بالعجمية او بالعكس وهو لا يعلم مؤدى اللفظ لم يقع ويقبل قوله في عدم العلم ان امكن في حقه او صدقه المقر له عملا بالظاهر والاصل من عدم تجدد العلم بغير لغته والمعتبر في الالفاظ الدالة على الاقرار افادتها له عرفا وان لم يقع على القانون العربي وقلنا باعتباره في غيره من العقود والايقاعات اللازمة لتوقف تلك على النقل ومن ثم لم تصح بغير العربية مع امكانها ولو علقه

بشهادة الغير فقال ان شهد لك فلان علي بكذا فهو لك في ذمتي او لك علي كذا ان شهد لك به فلان لزم
ان شهد لك فلان علي بكذا فهو صادق او فهو صدق او حق او لازم لذمتي ونحوه فالاقرب البطلان وان
كان قد علق ثبوت الحق على الشهادة وذلك لا يصدق الا اذا كان ثابتا في ذمته الان وحكم بصدقه
على تقدير شهادته ولا يكون صادقا الا اذا كان المشهود به في ذمته لوجوب مطابقة الخبر الصادق
للمخبر به بحسب الواقع اذ ليس للشهادة اثر في ثبوت الصدق ولا عدمه فلولا حصول الصدق عند
المقر لما علقه على الشهادة لاستحالة ان تجعل الشهادة صادقا وليس بصادق واذا لم يكن للشهادة تاثير
في حصول الصدق وقد حكم به وجب ان يلزمه المال وان انكر الشهادة فضلا عن شهادته او عدم شهادته
وانما لم يؤثر هنا كلام الجواز ان يعتقد استحالة صدقه لاستحالة شهادته عنده ومثله في محاورات العوام
كثير يقول احدهم ان شهد فلان اني لست لابي فهو صادق ولا يريد الا انه لا يصدر منه الشهادة للقطع
بعدم تصديقه اياه على كونه ليس لابيه وغايته قيام الاحتمال وهو كاف في عدم اللزوم وعدم صراحة
الصيغة في المطلوب معتضدا باصالة براءة الذمة مع ان ما ذكر في توجيه اللزوم معارض بالاقرار
المعلق على شرط بتقريب ما ذكرنا وكذا قولهم انه يصدق كلما لم يكن المال ثابتا في ذمته لم يكن صادقا
على تقدير الشهادة وينعكس بعكس النقيض الى قولنا كلما كان صادقا على تقدير الشهادة كان ثابتا
في ذمته وان لم يشهد لكن المقدم حق لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وقد اقر بصدقه على
تقدير الشهادة فالتالي وهو ثبوت المال في ذمته مثله فانه معارض بالمعلق ومنقوض بالاحتمال
الظاهر ولا بد من كون المقر كاملا بالبلوغ والعقل خاليا عن الحجر للسفه اما الحجر للفلس فقد تقدم
في باب الدين اختيار المص انه مانع من الاقرار بالعين دون الدين فلذا لم يذكره هنا ويعتبر مع ذلك
القصد والاختيار فلا عبرة باقرار الصبي وان بلغ عشرا ان لم يجز وصيته ووقفه وصدقته والا
قبل اقراره بها لان من ملك شيئا ملك الاقرار به ولو اقر بالبلوغ استفسر فان فسره بالامناء
قبل مع امكانه ولا يمين عليه حذرا من الدور ودفع المص له في س بان يمينه موقوفة على امكان بلوغه
والموقوف على يمينه هو وقوع بلوغه فتغاير الجهة مندفع بان امكان البلوغ غير كاف شرعا
في اعتبار افعال الصبي واقواله التي منها يمينه ومثله اقرار الصبية به او بالحيض وان ادعاه بالسن
كلف البينة سواء في ذلك الغريب والخامل وغيرهما خلافا للتذكرة حيث الحقهما فيه بمدعي الاحتلام
لتعذر اقامة البينة عليهما غالبا او بالانبات اعتبر فان محله ليس من العورة فلو فرض انه منها فهو
موضع حاجة ولا باقرار المجنون الا من ذي الدور وقت الوثوق بعقله ولا باقرار غير القاصد كالنائم

والها

والهازل والساهي والغالط ولو ادعى المقر احد هذه ففي تقديم قوله عملا بالاصل او قول الاخر عملا
بالظاهر وجهان ومثله دعواه بعد البلوغ وقوعه حالة الصبي والمجنون حالته مع العلم به فلو لم يعلم
له حالة الجنون حلف نافيه والاقوى عدم القبول في الجميع ولا باقرار المكره فيما اكره على الاقرار به
الا مع ظهور امارة اختياره كان يكره على امر فيقر بازيد منه واما المطلق من نفسه فهو شرط في الاقرار
المالي فلو اقر بعين او بجناية توجب القصاص او نكاح او طلاق قبل ولو اجتمعا قبل في غير المال كالسرقة
بالنسبة الى القطع ولا يلزم بعد زوال الحجر ما بطل قبله وكذا يقبل اقرار المفلس في غير المال مطلقا
واقرار المريض من الثلث مع التهمة وهي الظن الغالب بانه انما يريد بالاقرار تخصيص المقر له بالمقر به
وانه في نفس الامر كاذب ولو اختلف المقر له والوارث فيها فعلى المدعي لها البينة لاصالة عدمها وعلى
منكرها اليمين ويكفي في يمين المقر له انه لا يعلم التهمة لانها ليست حاصلة في نفس الامر لابتناء
الاقرار على الظن ولا يكلف الحلف على استحقاق المقر به من حيث انه يعلم بوجه استحقاقه لان ذلك
غير شرط في استباحة المقر به بل له اخذه ما لم يعلم فساد السبب هذا كله مع موت المقر في مرضه فلو برئ
نفذ من الاصل مطلقا ولا فرق في ذلك بين الوارث والاجنبي والا يكن هناك تهمة ظاهرة نفذ من الاصل
مطلقا على اصح الاقوال واطلاق الكيل والوزن في الاقرار كان قال له عندي كيل حنطة او رطل سمن
يحمل على الكيل والوزن المتعارف في البلد اي بلد المقر وان خالف بلد المقر له فان تعدد المكيال
والميزان في بلده عين المقر ما شاء منها ما لم يغلب احدها في الاستعمال على الباقي فيحمل على الغالب ولو
تعذر استفساره فالمتيقن هو الاقل وكذا القول في النقد ولو اقر بلفظ مبهم صح اقراره والزم
تفسيره واللفظ المبهم كالمال والشيء والجزيل والعظيم والحقير والنفيس ومال اي مال ويقبل تفسيره
بما قل لان كل مال عظيم خطره شرعا كما ينبه عليه كفر مستحله وتقبل هذه الاوصاف ولكن لا بد من كونه
مما يتمول اي يعد مالا عرفا لا كقشر جوزة او حبة دخن او حنطة اذ لا قيمة لذلك عادة وقيل يقبل
بذلك لانه مملوك شرعا والحقيقة الشرعية مقدمة على العرفية ولتحريم اخذه بغير اذن مالكه ووجوب
رده ويشكل بان الملك لا يستلزم اطلاق اسم المال شرعا والعرف يأباه نعم يتجه ذلك تفسير الشيء
وان صغر بالاوصاف العظيمة لما ذكر ويقرب منه ما لو قال له علي حق وفي قبول تفسيرها برد
السلام والعيادة وتسمية العاطس وجهان من اطلاق عليه ما في الاخبار فيطلق الشيء لانه
اعم ومن انه خلاف المتعارف وبعدهما عن الفهم في معرض الاقرار وهو الاشهر ولو امتنع من التفسير
حبس وعوقب حتى يفسر لوجوبه عليه ولو مات قبله طولب الوارث به ان علم وخلف تركة فان

انكر العلم وادعاه عليه المقر له حلف على عدمه ولا فرق في الابهام والرجوع اليه في التفسير بين قوله عظيم او
كثير لاشتراكهما في الاحتمال او القايل الشيخ وجماعة بالفرق وان الكثير ثمانون كالنذر للرواية الواردة به فيه و
الاستشهاد بقوله تعالى لقد نصركم الله في مواطن كثيرة وقبله ويضعف مع تسليمه ببطلان القياس ولاستعمال
الكثير في القرآن لغير ذلك مثل فئة كثيرة وذكرا كثيرا ودعوى انه عرف شرعي فلا قياس خلاف الظاهر والحاق العظيم
به غريب لو قال له علي اكثر من مال فلان لزمه بقدره وزيادة ولو فسره بدونه وادعى ظن القلة حلف
لاصالة عدم علمه به مع ظهور ان المال من شانه ان يخفى وفسره باطنه وزاد عليه زيادة وينبغي تقييده
بامكان الجهل به في حقه ولا فرق في ذلك بين قوله قبل ذلك اني اعلم مال فلان وعدمه نعم لو كان قد
اقر بانه قدر يزيد عما ادعى ظنه لم يقبل انكاره ثانيا ولو قال بان مال فلان حرام او شبهة او عين
وما اقر به حلال او دين والحلال والدين اكثر نفعا او بقاء ففي قبوله قولان من ان المتبادر كثرة
المقدار فيكون حقيقة فيها وهي مقدمة على المجاز مع عدم القرينة الصارفة ومن امكان ارادة المجاز
ولا يعلم قصده والامر لفظه فيرجع اليه فيه ولا يخفى قوة الاول نعم لو اتصل التفسير بالاقرار لم يبعد القبول
ولو قال له علي كذا درهم بالحركات الثلث الرفع والنصب والجر او الوقف بالسكون وما في معناه فواحد لاشتراكه
بين الواحد وما زاد وضعا فيحمل على الاقل لانه المتيقن اذا لم يفسره بالازيد فان كذا كناية عن الشيء فمع الرفع
يكون الدرهم بدلا منه والتقدير شيء درهم ومع النصب يكون تمييزا له وجاز بعض اهل العربية نصبه
على القطع كانه قطع ما ابتدا به واقر بدرهم ومع الجر تقدر الاضافة بيانية كحب الحصيد والتقدير شيء
هو درهم ويشكل بان ذلك وان صح الا انه يمكن تقدير ما هو اقل منه بجعل الشيء جزءا من الدرهم اضيف اليه
فيلزم جزء يرجع في تفسيره اليه لانه المتيقن ولاصالة البراءة من الزايد ومن ثم حمل الرفع والنصب على الدرهم
مع احتمالهما ان يكون اقل منه وقيل ان الجر لحن يحمل على الخوية فيلزم حكمهما واما مع الوقف فيحتمل الرفع والجر لو عرب
لا النصب لوجوب اثبات الالف فيه وقفا فيحمل على مدلولهما ومقتضاه احتمالا فعلى ما اختاره يلزمه كان في احتمال الدرهم
فيحمل عليه وعلى ما حققناه يلزمه جزء درهم خاصة لانه باحتمال الرفع والجر حصل الشك فيما زاد على الجزء فيحمل على
المتيقن وهو ما دلت عليه الاضافة ولو كذا كذا درهما او كذا كذا درهم فكذلك في حمله على الدرهم مع الحركات الثلث
والوقف لاحتمال كون كذا الثاني تاكيدا للاول في الاول والحكم في الاعراب ما سلف وفي الوقف ينزل على
اقل الاحتمالين او لكون كذا شيئا مبهما والثاني معطوفا عليه في الثاني ومميزا بدرهم على تقدير النصب وابدالا
منه على تقدير الرفع وبينا معا بالدرهم مع الجر وينزل على احدهما مع الوقف او اضيف الجزء الى الدرهم في الجر
على ما اخترناه وحمل الوقف عليه ايض ولو فسر في حالة الجر من الاقسام الثلثة ببعض درهم جاز لامكانه وضعا

بجعل

بجعل الشيء المراد من كذا وما الحق به كناية عن الجزء وفيه ان قبول تفسيره به يقتضي صحته بحسب الوضع
فكيف يحمل مع الاطلاق على ما هو اكثر منه مع امكان الاقل فالحمل عليه مطلقا اقوى وقيل والقايل به الشيخ
وجماعة يتبع في ذلك المذكور من قوله كذا او كذا كذا وكذا وكذا بالحركات الثلث والوقف وذلك اثنتا عشرة
صورة موازنه من الاعداد جعلا لكذا كناية عن العدد لا عن الشيء فيكون الدرهم في جميع احواله تمييزا لذلك
العدد فينظر الى ما يناسبه بحسب ما يقتضيه قواعد العربية من اعراب المميز للعدد ويحمل عليه فيلزمه مع افراد
المبهم ورفع الدرهم درهم لان المميز لا يكون مرفوعا فيجعل بدلا كما مر ومع النصب عشرون درهما لانه اقل
عدد مفرد ينصب مميزه اذ فوقه ثلثون الى تسعين فيحمل على الاقل ومع الجر مائة درهم لانها اقل عدد مفرد
فسر بمفرد مجرور اذ فوقه الف ومع الوقف درهم لاحتمال الرفع والجر فيحمل على الاقل ومع تكريره بغير عطف
ورفع الدرهم درهم لما ذكر في الافراد مع كون الثاني تاكيدا للاول ومع نصبه احد عشر لانه اقل عدد مركب
مع غيره ينصب بعده مميزه اذ فوقه اثنا عشر الى تسعة عشر فيحمل على المتيقن ومع جره ثلثمائة درهم لانه اقل
عدد اضيف الى اخر وميز بمفرد مجرور وما فوقه اربعمائة الى تسعمائة ثم مائة مائة ثم مائة الف ثم الف الف
فيحمل على المتيقن والتركيب هنا الاثاني لان مميز المركب لم يرد مجرورا وهذا القسم لم يصرح به صاحب
القول ولكنه لازم له ومع الوقف يحتمل الرفع والجر فيحمل على الاقل منهما وهو الرفع ومع تكريره معطوفا
ورفع الدرهم يلزمه درهم لما ذكر في الافراد بجعل الدرهم بدلا من مجموع المعطوف والمعطوف عليه ويحتمل
ان يلزمه درهم وزيادة لانه ذكر شيئين متغايرين بالعطف فيجعل الدرهم تفسير القريب منهما وهو
المعطوف فيبقى المعطوف عليه على ابهامه فيرجع اليه في تفسيره واصالة البراءة تدفعه ومع نصب الدرهم
يلزمه احد وعشرون درهما لانه اقل عددين عطف احدهما على الاخر وانتصب المميز بعدهما
اذ فوقه اثنان وعشرون الى تسعة وتسعين فيحمل على الاقل ومع جر الدرهم يلزمه الف ومائة
لانه اقل عددين عطف احدهما على الاخر وميز بمفرد مجرور اذ فوقه من الاعداد المعطوف عليها
المائة والالف ما لا نهاية له ويحتمل جعل الدرهم مميز المعطوف فيكون مائة ويبقى المعطوف عليه
مبهما فيرجع اليه في تفسيره وجعله درهما لمناسبة الاعداد المميزة فيكون التقدير درهم ومائة درهم
لاصالة البراءة من الزايد وهذا القسم ايض لم يصرحوا بحكمه ولكنه لازم للقاعدة ومع الوقف عليه
يحتمل الرفع والجر فيحمل على الاقل وهو الرفع وانما حملنا العبارة على جميع هذه الاقسام مع احتمال ان يريد
بقوله كذا وكذا درهما او كذا وكذا درهما كما حكمهما في حالة النصب لانه الملفوظ ويكون حكمهما في غير
حالة النصب مسكوتا عنه لانه عقبه بقوله ولو فسر في الجر ببعض درهم جاز وذلك يقتضي كون

ماسبق ثاملحالة الحجر اذ يبعد كون قوله ولو فسر في الحجر تتميما الحكم كذا المقر لبعده وعلى التقديرين
يترتب قوله وقيل يتبع في ذلك موازنه وعلى ماذكرنا يتشعب الصور الى اثنا عشرة وهي الحاصل من ضرب
اقسام الاعراب الاربعة في المسايل الثلث وهي كذا المفرد والمكرر بغير عطف ومع العطف وعلى
الاحتمال يسقط من القسمين الاخيرين مازاد على نصب المميز فينتصف الصور وكيف كان فهذا القول
ضعيف فان هذه الالفاظ لم يوضع لهذه المعاني لغة ولا اصطلاحا ومناسبتها على الوجه المذكور
لايوجب اشتغال الذمة بمقتضاها مع اصالة البراءة ولحمالها لغيرها على الوجه الذي بيّن ولا
فرق في ذلك بين كون المقر من اهل العربية وغيرهم لاستعمالها على الوجه المناسب للعربية في غير
ما ادعوه استعمالا شهيرا خلافا للعلامة منه حيث فرق فحكم بما ادعاه الشيخ على المقر اذا كان من اهل
اللسان وقد ظهر ضعفه وانما يمكن هذا القول مع الاطلاع على قصد اي على قصد المقر وانه اراد
ما ادعاه القايل ومع الاطلاع لا اشكال ولو قال لي عليك الف فقال نعم او اجل او بلى او انا مقر به
لزمه الالف اما جوابه بنعم فظ لان قول المجاب ان كان خبرا فهي بعده حرف تصديق وان كان استفهاما
محذوف الهمزة فهي بعده للاثبات والاعلام لان الاستفهام عن الماضي اثباته بنعم ونفيه بلا واجل
مثله واما بلى فانها وان كانت لابطال النفي الا ان الاستعمال العرفي جوز وقوعها في جواب الخبر
المثبت كنعم والاقرار جار عليه لا على دقايق اللغة ولو قدر كون القول استفهاما فقد وقع استعمالها
في جوابه لغة وان قل ومنه قول النبي صلى الله عليه وآله لاصحابه اترضون ان تكونوا ربع اهل الجنة
قالوا بلى والعرف قاض به واما قوله انا مقر به فانه وان احتمل كونه مقرا به لغيره وكونه وعدا بالاقرار
من حيث ان مقرا اسم فاعل يحتمل الاستقبال الا ان المتبادر منه كون ضمير به عايدا الى ماذكره المقر له
وكونه اقرارا بالفعل عرفا والمرجع فيه اليه وقوى المص في التحرير انه ليس باقرار حتى يقول لك وفيه مع ما
ذكر انه لا ينفع لولا دلالة العرف فهي واردة على الامرين ومثله انا مقر بدعواك او بما ادعيت او
لست منكرا له لدلالة العرف مع احتمال ان لا يكون الاخير اقرارا لانه اعم ولو قال زنه او انتقده
او انا مقر ولم يقل به لم يكن شيئا اما الاولان فلانتفاء دلالتهما على الاقرار لامكان خروجهما
مخرج الاستهزاء فان استعماله شايع في العرف واما الاخير فلانه مع انتفاء احتمال الوعد يحتمل
كون المقر به المدعى وغيره فانه لو وصل به قوله بالشهادتين او ببطلان دعواك لم يختل اللفظ
لان المقر به غير مذكور فجاز تقديره بما يطابق المدعى وغيره معتضدا باصالة البراءة ويحتمل عده
اقرارا لان صدوره عقيب الدعوى قرينة صرفه اليها وقد استعمل القرآن كذلك كما في قوله تعالى أأقررتم

واخذتم على ذلكم اصري قالوا اقررنا وقوله تعالى فاشهدوا ولانه لولاه لكان هذرا وفيه مع القرينة
لوقوعه كثيرا على خلاف ذلك واحتمال الاستهزاء مندفع عن الاية ودعوى الهذرية انما يتم لو لم يكن الجواب
بذلك مفيدا ولو بطريق الاستهزاء ولا شبهة في كونه من الامور المقصودة للعقلاء عرفا المستعمل لغة
وقيام الاحتمال يمنع لزوم الاقرار بذلك ولو قال اليس لي عليك كذا فقال بلى كان اقرارا لان بلى حرف
يقتضي ابطال النفي سواء كان مجرد النحو زعم الذين كفروا ان لن يبعثوا قل بلى وربي ام مقرونا بالاستفهام
الحقيقي كالمثال او التقريري نحو الم ياتكم نذير قالوا بلى ونحو الست بربكم قالوا بلى ولان اصل بلى بل
زيدت عليها الالف فقوله بلى رد لقوله ليس لي عليك كذا فانه الذي دخل عليه حرف الاستفهام
ونفي له ونفي النفي اثبات فيكون اقرارا وكذا لو قال نعم على الاقوى لقيامها مقام بلى لغة وعرفا اما العرف
فظ واما اللغة فمنها قول النبي صلى الله عليه وآله للانصار الستم ترون لهم ذلك فقالوا نعم وقول بعضهم اليس
الليل يجمع ام عمرو وايانا فذاك بنا تداني نعم وترى الهلال كما نراه ويعلوها النهار كما علاني ونقل في
المغني عن سيبويه وقوع نعم في جواب الست وحكى عن جماعة من المتقدمين والمتاخرين جوازه
والقول الاخر انه لا يكون اقرارا لان نعم حرف تصديق كما مر فاذا وردت على النفي الداخل
عليه الاستفهام كان تصديقا له فينافي الاقرار ولهذا قيل ونسب الى ابن عباس ان المخاطبين
بقوله تعالى الست بربكم قالوا بلى لو قالوا نعم كفروا فيكون التقدير ليس لك علي فيكون انكارا
لا اقرارا وجوابه ان الامر في اطلاقها كذلك لكن قد استعملت في المعنى الاخر لغة كما اعترف به جماعة
والمثبت مقدم واشتهرت فيه عرفا ورد المحكي عن ابن عباس وجوز الجواب بنعم وحمله في المعنى
على انه لم يكن اقرارا كافيا لاحتماله وحيث ظهر ذلك عرفا وافقته اللغة يرجح هذا المعنى ويقوى
كونه اقرارا **الثاني** في تعقيب الاقرار بما ينافيه وهو قسمان مقبول ومردود فالمقبول منه الاستثناء
اذا لم يستوعب المستثنى منه سواء بقي اقل مما اخرج ام اكثر ام مساو لان المستثنى والمستثنى منه
كالشيء الواحد فلا يتفاوت الحال بكثرته وقلته ولوقوعه في القرآن وغيره من اللفظ الفصيح العربي
وانما يصح الاستثناء اذا اتصل بالمستثنى منه بما جرت العادة به فيغتفر التنفس بينهما والسعال
وغيرهما مما لا يعد منفصلا عرفا ولما كان الاستثناء اخراج ما لولاه لدخل في اللفظ لكان المستثنى
والمستثنى منه متناقضان فمن الاثبات نفي ومن النفي اثبات اما الاول فعليه اجماع العلماء واما الثاني
فلانه لولاه لم يكن لا اله الا الله يتم به التوحيد لانه لا يتم الا باثبات الالهية ونفيها عما عداه تعالى
والنفي هنا حاصل فلو لم يحصل الاثبات لم يتم التوحيد وعلى ما ذكر من القواعد فلو قال له علي مائة الا

تسعين فهو اقرار بعشرة لان المستثنى منه اثبات المائة فالمستثنى نفى للتسعين منها فبقى عشرة و
لو قال الا تسعون بالرفع فهو اقرار بالمائة لانه لم يستثن منها شيئا لان المستثنى من الموجب التام لا يكون
لا يكون الا منصوبا فلما رفع لم يكن استثناء وانما الا فيه بمنزلة غير يوصف بها وبتاليها ما قبلها
ولما كانت المائة مرفوعة بالابتداء كانت التسعون مرفوعة صفة للمرفوع والمعنى له مائة موصوفة
بانها غير تسعين فقد وصف المقر به ولم يستثن منه شيئا وهذه الصفة مؤكدة صالحة للاسقاط
اذ كل مائة فهي موصوفة بذلك مثلها في نفخة واحدة واعلم ان المشهور بين النحاة في الا الوصفية كونها
وصفا لجمع منكر كقوله تعالى لو كان فيهما الهة الا الله لفسدتا والمائة ليست من هذا الباب لكن الذي
اختاره جماعة من المتاخرين عدم اشتراط ذلك ونقل في المغني عن سيبويه جواز لو كان معنا رجل
الا زيد لغلبنا اي غير زيد ولو قال ليس له علي مائة الا تسعون فهو اقرار بتسعين لان المستثنى من
المنفي التام يكون مرفوعا فلما رفع التسعين علم انه استثناء من المنفي فيكون اثباتا للتسعين
بعد نفي المائة ولو قال الا تسعين بالياء فليس مقرا لان نصب المستثنى دليل على كون المستثنى منه
موجبا ولما كان ظاهره النفي حمل على ان حرف النفي دخل على جملة المثبتة المشتملة على الاستثناء اعني
مجموع المستثنى والمستثنى منه وهي له مائة الا تسعين فكانه نفى المقدار الذي هو مائة الا تسعين
ليس له علي اعني العشرة الباقية بعد الاستثناء كذا قرره المص في شرح الارشاد على نظير العبارة وغيره
وفيه نظر لان ذلك لا يتم الا مع امتناع النصب على تقدير كون المستثنى منه منفيا تاما لكن
النصب جائز حينئذ اتفاقا وان لم يبلغ رتبة الرفع قال ابن هشام النصب عربي جيد وقد قرئ به في السبع
ما فعلوه الا قليلا ولا يلتفت منكم احد الا امراتك فالاولى في توجيه عدم لزوم شيء في المسئلة
ان يقال على تقدير النصب يحتمل كونه على الاستثناء من المنفي فيكون اقرارا بالتسعين وكونه من المثبت
والنفي موجه الى مجموع الجملة فلا يكون اقرارا بشيء فلا يلزمه شيء لقيام الاحتمال واشتراك مدلول اللفظ
لغة مع ان حمله على المعنى الثاني مع جواز الاول خلاف الظ والمتبادر من صيغ الاستثناء هو الاول
وخلافه يحتاج الى تكلف لا يتبادر من الاطلاق وهو قرينة ترجيح احد المعنيين المشتركين الا ان فتواهم
المنضم الى اصالة البراءة وقيام الاحتمال في الجملة بعين المصير الى ما قالوه ولو تعدد الاستثناء وكان بعاطف
كقوله على عشرة الا اربعة والا ثلثة او كان الاستثناء الثاني ازيد من الاول كقوله علي عشرة الا اربعة الا
او مساويا له كقوله في المثال الا اربعة الا اربعة رجعا جميعا الى المستثنى منه اما مع العطف فلوجوب
اشتراك المعطوف والمعطوف عليه في الحكم فهما كالجملة الواحدة ولا فرق بين تكرير حرف الاستثناء وعدمه

ولا بين زيادة الثاني على الاول ومساواته له ونقصانه عنه واما مع زيادة الثاني على الاول او مساواته
فلاستلزام عوده الى الاقرب الاستغراق وهو يوجب بطلان كلامه عن الهذر بعودهما معا الى المستثنى
منه ولعلم انه لا يلزم من عودهما معا اليه صحتهما بل ان لم يستغرق الجميع المستثنى منه صح كالمثالين والا
فلا لكن ان لزم الاستغراق من الثاني خاصة كما لو قال له عشرة الا خمسة الا خمسة لغى الثاني خاصة لانه هو
الذي اوجب الفساد وكذا مع العطف سواء كان الثاني مساويا للاول كما ذكر لما بيد كله عشرة الا ثلثة
والا اربعة ام انقص كما لو قدم الاربعة على الثلثة والا يكن بعاطف ولا مساويا للاول ولا ازيد منه
بل كان انقص بغير عطف كقوله له علي عشرة الا تسعة الا ثمانية رجع التالي الى متلوه لقربه اذ لو عاد
الى البعيد لزم ترجيحه على الاقرب بغير مرجح وعوده اليهما يوجب التناقض اذ المستثنى والمستثنى منه مختلفان
نفيا واثباتا كما مر فيلزمه في المثال تسعة لان قوله الاول اقرار بعشرة حيث انه اثبات والاستثناء الاول نفي
للتسعة منها لانه وارد على اثبات فيبقى واحد واستثناؤه الثاني اثبات للثمانية لانه استثناء من المنفي
فيكون مثبتا فيضم ما اثبته وهو الثمانية الى ما بقي وهو الواحد وذلك تسعة ولو انه ضم الى ذلك قوله
الا سبعة الا ستة حتى وصل الى الواحد لزمه خمسة لانه بالاستثناء الثالث نفى سبعة مما اجتمع وهو
تسعة فبقي اثنان وبالرابع اثبت ستة فبقي ثمانية وبالخامس يصير ثلثة وبالسادس يصير سبعة
وبالسابع اربعة وبالثامن ستة وبالتاسع وهو الواحد ينفي منها واحد يبقى خمسة والضابط
ان تجمع الاعداد المثبتة وهي الازواج على حدة والمنفية وهي الافراد كذلك وتسقط جملة المنفي من جملة
المثبت فالمثبت ثلثون والمنفي خمسة وعشرون والباقي بعد الاسقاط خمسة ولو انه لما وصل الى الواحد
قال الا اثنين الا ثلثة الى ان وصل الى التسعة لزمه واحد ولو بدا باستثناء الواحد وختم به لزمه خمسة
ولو عكس القسم الاول فبدا بالواحد وختم بالتسعة لزمه واحد وهو واضح بعد الاحاطة بما تقدم من
القواعد ويترتب عليه ما شئت من التفريع ولو استثنى من غير الجنس صح وان كان مجازا لقصر بحيرا بالدنه
او لامكان تاويله بالمتصل بان يضمر قيمة المستثنى ونحوها مما يطابق المستثنى منه واسقط المستثنى
باعتبار قيمته من المستثنى منه فاذا بقي منه بقية وان قلت لزمت والا بطل الاستثناء للاستغراق كما لو
قال له علي مائة الا ثوبا هذا مثال الاستثناء من غير الجنس مطلقا فيصح ويطالب بتفسير الثوب فان بقي
من قيمته بقية من المائة بعد اخراج القيمة قبل وان استغرقها بطل الاستثناء على الاقوى والزم بالمائة
وقيل يبطل التفسير خاصة فيطالب بغيره والاستثناء المستغرق باطل اتفاقا كما لو قال له علي مائة ولا يحمل
على الغلط ولو ادعاه لم يسمع منه هذا اذا لم يعقبه استثناء اخر يزيل استغراقه كما لو عقب ذلك بقوله

الا التسعين فيصح الاستثناءان ويلزمه تسعون لان الكلام جملة واحدة لا يتم الا باخره واخره
يصير الاول غير مستوعب فان المائة المستثناة منفية لانها استثناء من مثبت والتسعين مثبت
لانها استثناء من منفي فيصير جملة الكلام في قوة له تسعون وكانه استثنى من اول الامر عشرة وكذا يبطل
الاضراب عن الكلام الاول بل مثل على ما تقرر له تسعون فيلزمه في الموضعين وهما الاستثناء المستغرق
ومع الاضراب ما تقرر لبطلان المعقب في الاول للاستغراق وفي الثاني للاضراب الموجب لانكار
ما قد اقر به فلا يلتفت اليه وليس ذلك كالاستثناء لانه من متممات الكلام لغة والمحكوم بثبوته
فيه هو الباقي من المستثنى منه بعده بخلاف الاضراب فانه بعد الايجاب يجعل ما قبل بل كالمسكوت عنه بعد
الاقرار به فلا يسمع فالفارق بينهما اللغة ولو قال له علي عشرة من ثمن مبيع لم اقبضه لزمه العشرة و
لم يلتفت الى دعواه عدم قبض المبيع للتنافي بين قوله علي وكونه لم يقبض المبيع لان مقتضاه عدم
استحقاق المطالبة بثمنه مع ثبوته في الذمة فان البائع لا يستحق المطالبة بالثمن الا مع تسليم المبيع
وفيه نظر اذ لا منافاة بين ثبوته في الذمة وعدم قبض المبيع انما التنافي بين استحقاق المطالبة به
مع عدم القبض وهو امر اخر ومن ثم ذهب الشيخ الى قبول هذا الاقرار لامكان ان يكون عليه العشرة
ثمنا ولا يجب التسليم قبل القبض ولاصالة عدم القبض وبراءة الذمة من المطالبة به ولان للانسان
ان يخبر بما في ذمته وقد يشتري شيئا ولا يقبضه فيخبر بالواقع فلو الزمه بغير ما اقر به كان ذريعة
الى سد باب الاقرار وهو مناف للحكمة والتحقيق ان هذا ليس من باب تعقيب الاقرار بالمنافي بل هو
اقرار بالعشرة لثبوتها في الذمة وان سلم كلامه فهو اقرار منضم الى دعوى عين من اعيان مال المقر له
او شيء في ذمته فيسمع الاقرار ولا تسمع الدعوى وذكره في هذا الباب لمناسبتها وكذا يلزم بالعشرة
لو اقر بها ثم عقبه بكونها من ثمن خمر او خنزير لتعقيبه الاقرار بما يقتضي سقوطه لعدم صلاحية
الخمر والخنزير مبيعا يستحق به الثمن في شرع الاسلام نعم لو قال المقر كان ذلك من ثمن خمر وخنزير
فظننته لازما لي وامكن الجهل بذلك في حقه توجهت دعواه وكان له تحليف المقر له على نفيه ان ادعى
العلم بالاستحقاق ولو قال لا اعلم الحال حلف على عدم العلم بالفساد ولو لم يمكن الجهل بذلك في حق
المقر لم يلتفت الى دعواه ولو قال له قفيز حنطة بل قفيز شعير لزماه قفيز الحنطة والشعير لثبوت
الاول باقراره والثاني بالاضراب ولو قال له علي قفيز حنطة بل قفيزان حنطة فعليه قفيزان وهما الاكثر
خاصة ولو قال له هذا الدرهم بل هذا الدرهم فعليه الدرهمان لاعترافه في الاضراب بدرهم اخر مع عدم
سماع العدول ولو قال له هذا الدرهم بل درهم فواحد لعدم تحقق المغايرة بين المعين والمطلق لامكان

حمله

حمله عليه وحاصل الفرق بين هذه الصور يرجع الى تحقيق معنى بل وخلاصته انها حرف اضراب
ثم ان تقدمها ايجاب وتلاها مفرد جعلت ما قبلها كالمسكوت عنه فلا يحكم عليه بشيء واثبت الحكم
لما بعدها وحيث كان الاول اقرارا صحيحا استقر حكمه بالاضراب عنه وان تقدمها نفي فهي لتقرير ما قبلها
على حكمه وجعل ضده لما بعدها ثم ان كانا مع الايجاب مختلفين او معينين لم يقبل اضرابه لانه انكار
للاقرار الاول وهو غير مسموع فالاول كله قفيز حنطة بل قفيز شعير والثاني كله هذا الدرهم بل هذا
الدرهم فيلزمه القفيزان والدرهمان لان احد المختلفين واحد الشخصين غير داخل في الاخر وان
كانا مطلقين او احدهما لزمه واحد ان اتحد مقدار ما قبل بل وما بعدها كله درهم بل درهم او
او هذا الدرهم بل درهم او درهم بل هذا الدرهم لكن يلزمه مع تعيين احدهما المعين وان اختلفا
كمية كله قفيز بل قفيزان او هذا القفيز بل قفيزان او بالعكس لزمه الاكثر لكن ان كان المعين هو الاقل
تعين وجب الاكمال ولو قال هذه الدار لزيد بل لعمرو دفعت الى زيد عملا بمقتضى اقراره الاول وغرم
لعمرو قيمتها الا ان يصدقه زيد فانها لعمرو فيدفع الى عمرو من غير غرم ولو اشهد شاهدين عليه بالبيع لزيد
وقبض الثمن منه ثم ادعى المواطاة بينه وبين المقر له على الاشهاد من غير ان يقع بينهما قبض سمعت
دعواه لجريان العادة بذلك واحلف المقر له على الاقباض او على عدم المواطاة ويحتمل عدم السماع
فلا يتوجه اليمين لانه مكذب لاقراره ويضعف بان ذلك واقع يعم البلوى به فعدم سماعها يفضي
الى الضرر المنفي هذا اذا شهدت البينة على اقرارهما اما لو شهدت بالقبض لم يلتفت اليه لانه مكذب
لها طاعن فيها فلا يتوجه بدعواه يمين **الفصل الثالث** في الاقرار بالنسب ويشترط فيه اهلية
المقر للاقرار ببلوغه وعقله وامكان الحاق المقر به بالمقر شرعا فلو اقر ببنوة المعروف نسبه او اخوته
او غيرهما مما يغاير ذلك النسب الشرعي او اقر ببنوة من هو اعلى سنا من المقر او مساو له او انقص منه بما لم
يجر العادة بتولده منه بطل الاقرار وكذا المنفي عنه شرعا كولد الزنا وان كان فراشه وولد اللعان
وان كان الابن يرثه ويشترط التصديق اي تصديق المقر به للمقر في دعواه النسب فيما عدا الولد
الصغير ذكرا كان ام انثى والمجنون كذلك والميت وان كان بالغا عاقلا ولم يكن ولدا اما الثلاثة فلا
يعتبر تصديقهم بل يثبت نسبهم بالنسبة الى المقر بمجرد اقراره لان التصديق انما يعتبر مع امكانه وهو
ممتنع منهما وكذا الميت مطلقا وربما اشكل حكم كبيرا مما تقدم ومن اطلاق اشتراط تصديق البالغ
العاقل في حياته ولان تاخير الاستلحاق الى الموت يوشك ان يكون خوفا من انكاره الا ان فتوى

حكاية

الاصحاب على القبول ولا يقدح فيه التهمة باستيفاء مال الناقص وارث الميت والمراد بالولد هنا
الولد للصلب فلو اقر ببنوة ولد ولده فانه لا اعتبار بالتصديق كغيره من الاقارب نص عليه المص
وغيره واطلاق الولد يقتضي عدم الفرق بين دعوى الاب والام وهو احد القولين في
المسئلة واصحهما وهو الذي اختاره المص في س الفرق وان ذلك مخصوص بدعوى الاب
اما الام فيعتبر التصديق لها لورود النص على الرجل فلا يتناولها ولا المراة واتحاد طريقهما ثم لامكان
اقامتها البينة على الولادة دونه ولان ثبوت نسب غير معلوم على خلاف الاصل فيقتصر فيه على
موضع اليقين ويشترط ايض في نفوذ الاقرار مطلقا عدم المنازع له في نسب المقر به فلو تنازعا فيه
اعتبرت البينة وحكم لمن شهدت له فان فقدت فالقرعة لانها لكل امر مشكل او معين عند الله مبهم
عندنا وهو هنا كك هذا اذا اشتركا في الفراش على تقدير دعوى البنوة او انتفى عنهما كواطي خالية
عن فراش لشبهة فلو كانت فراشا لاحدهما حكم له به خاصة دون الاخر وان تصادق الزوجان
ولو كانا زانيين انتفى عنهما او احدهما فعنه ولا عبرة في ذلك كله بتصديق الام ولو تصادق اثنان
فصاعدا على نسب غير المتولد كالاخوة صح تصادقهما وتوارثا لان الحق لهما ولم يتعدهما التوارث
الى ورثتهما لان حكم النسب انما يثبت بالاقرار والتصديق فيقتصر فيه على المتصادقين الا مع تصادق
ورثتهما ايض ومقتضى قولهم غير المتولد ان التصادق في المتولد يتعدى مضافا الى ما سبق من الحكم
بثبوت النسب في الحاق الصغير مطلقا والكبير مع التصادق والفرق بينه وبين غيره من الانساب
مع اشتراكهما في اعتبار التصادق غير بين ولا عبرة بانكار الصغير بعد بلوغه نسب المعترف به صغيرا
وكذا المجنون بعد كماله لثبوت النسب قبله فلا يزول بالانكار اللاحق وليس له احلاف المقر به لان غايته
استخراج رجوعه او نكوله وكلاهما الان غير مسموع كما لا يسمع لو نفى النسب صريحا ولو اقر العم المحكوم
بكونه وارثا ظاهرا باخ للميت وارث دفع اليه المال لاعترافه بكونه اولى منه بالارث فلو اقر العم بعد ذلك بولد
للميت وارث وصدقه الاخ دفع اليه المال لاعترافهما بكونه اولى منهما وان اكذبه اي كذب الاخ العم في
كون المقر به ثانيا ولدا للميت لم يدفع اليه لاستحقاقه المال باعتراف ذي اليد له وهو العم ولم يعلم اولوية
الثاني لان العم خارج فلا يقبل اقراره في حق الاخ وغرم العم له اي لمن اعترف بكونه ولدا ما دفع الى
الاخ من المال لاتلافه له باقراره الاول مع مباشرته لدفع المال دونه بقوله غرم ما دفع اليه على انه لو
لم يدفع اليه لم يغرم بمجرد اقراره بكونه اخا لان ذلك لا يستلزم كونه وارثا بل هو لغو وانما يضمن لو
دفع اليه المال لمباشرته اتلافه وفي معناه ما لو اقر باختصاص الارث فيه لانه باقراره بالولد بعد ذلك

يكون رجوعا عن اقراره الاول فلا يسمع ويغرم للولد لحيلولته بينه وبين التركة بالاقرار الاول كما
لو اقر بمال لواحد ثم اقر به لاخر ولا فرق في الحكم بضمانه بين حكم الحاكم عليه بالدفع الى الاخ وعدمه
لانه مع اعترافه بارثه يغرم بدون الحكم نعم لو كان دفعه في صورة عدم اعترافه بكونه الوارث بحكم الحاكم
اتجه عدم الضمان لعدم اختياره في الدفع وكذا الحكم في كل من اقر بوارث اولى منه ثم اقر باولى منهما وتخصيص
الاخ والولد مثال فلو كان الاول ابنا وللثاني كاخ اخر فان صدقه تشاركا والا غرم للثاني نصف التركة
على الوجه الذي قررناه ولو اقرت الزوجة بولد للزوج المتوفى وارثه ظاهر الاخوة فصدقها الاخوة على الولد
اخذ الولد المال الذي بيد الاخوة اجمع ونصف ما في يدها لاعترافهم باستحقاقه ذلك وان اكذبوها
دفعت اليه ما بيدها زائدا عن نصيبها على تقدير الولد وهو الثمن لان بيدها ربعا نصيبها على
تقدير عدم الولد فيدفع الى الولد نصفه ويحتمل ان يدفع اليه سبعة اثمان ما في يدها تنزيلا للاقرار
على الاشاعة فيستحق في كل شيء سبعة اثمانه بمقتضى اقرارها ولو انعكس الفرض بان اعترف الاخوة
بالولد دونها دفعوا اليه جميع ما بايديهم وهو ثلثة الارباع ولو اقر الولد باخر دفع اليه النصف لان
ذلك هو لازم ارث الولدين المتساويين ذكورية وانوثية فان اقر معا بثالث دفعا اليه الثلث
اي دفع كل واحد منهما ثلث ما بيده وعلى هذا لو اقر الثلثة برابع دفع اليه كل واحد منهم ربع ما بيده
ومع عدالة اثنين من الورثة المقرين يثبت النسب والميراث لان النسب مما يثبت بشاهدين
عدلين والميراث لازمه والا يكن في المعترفين عدلان فالميراث حسب لانه لا يتوقف على العدالة
بل الاعتراف كاف ولو اقرت بزوج للميتة اعطاه النصف اي نصف ما في يده ان كان المقر بالزوج غير
ولدها لان نصيب الزوج مع عدم الولد النصف والا يكن كك بان كان المقر ولدها فالربع لانه
نصيب الزوج معه والضابطة ان المقر يدفع الفاضل مما في يده عن نصيبه على تقدير وجود المقر به فان كان
اخا للميت ولا ولد لها دفع النصف وان كان ولدا دفع الربع وفي العبارة قصور عن تادية هذا المعنى
لان قوله اعطاه النصف ان كان المقر غير ولدها يشمل اقرار بعض الورثة المجامعين للولد كالابوين
فان احدهما لو اقر بالزوج مع وجود ولد يصدق ان المقر غير ولدها مع انه لا يدفع النصف بل قد يدفع
ما دونه وقد لا يدفع شيئا فان الولد ان كان ذكرا والمقر احد الابوين لا يدفع شيئا مطلقا لان
نصيبه لا يزاد على السدس على تقدير وجود الزوج وعدمه وانما حصة الزوج مع الابن وان كان
انثى والمقر الاب يدفع الفاضل عما في يده عن السدس وكذا ان كان الام وليس لها حاجب ومع الحاجب
لا يدفع شيئا لعدم زيادة ما في يدها عن نصيبها ولو كان المقر احد الابوين مع عدم وجود الولد الذي

هو احدهما ثانيا ولتشر العبارة فقد يدفع نصف ما في يده كما لو لم يكن وارث غيره او هو الاب
مطلقا وقد لا يدفع شيئا كما لو كان هو الام مع الحاجب في تنزيل ذلك على الاشاعة
بصحيح المسئلة لكن يفسده ما سبق من الفروع لانها لم يتنزل عليها ولقد قصر كثير من الاصحاب
في تعبير هذا الفرع فتامله في كلامهم وان اقرت لك المقر بالزوج ولداكان ام غيره باخر واكذب
نفسه في الزوج الاول اغرم له اي للاخر الذي اعترف به ثانيا لاتلافه نصيبه باقراره الاول
والا يكذب نفسه فلا شيء عليه في المشهور لان الاقرار بزوج ثان اقرار بامر ممتنع شرعا فلا
يترتب عليه اثر والاقوى انه يغرم للثاني مطلقا لاصالة صحة اقرار العقلاء على انفسهم مع امكان
كونه هو الزوج وانه ظنه الاول فاقر به ثم تبين خلافه والغاء الاقرار في حق المقر مع امكان
صحته مناف للقواعد الشرعية نعم لو ظهر لكلامه تاويل ممكنا في حقه كتزويجه اياها في عدة
الاول فظن انه يرثها زوجان فقد استقرب المص في س القبول وهو متجه ولو اقر بزوجة
للميت فالربع ان كان المقر غير الولد والثمن ان كان المقر الولد هذا على تنزيله في الزوج وعلى ما حققناه
يتم في الولد خاصة وغيره يدفع اليها الفاضل في يده عن نصيبه على تقديرها ولو كان بيده اكثر
من نصيب الزوجة اقتصر على دفع نصيبها فالحاصل ان غير الولد يدفع اقل الامرين من نصيب
الزوجة وما زاد عن نصيبه على تقديرها ان كان معه زيادة فاحد الابوين مع الذكر لا يدفع شيئا
ومع الانثى يدفع الاقل والاخ يدفع الربع والولد الثمن كما ذكر فان اقر باخرى وصدقته الزوجة الاولى
اقتسماه الربع او الثمن او ما حصل وان اكذبها غرم المقر لها نصيبها وهو نصف ما غرم للاولى
ان كان باشر تسليمها كما مر والا فلا وهكذا لو اقر بثالثة ورابعة فيغرم للثالثة مع تكذيب الاوليين
ثلث ما لزمه دفعه وللرابعة مع تكذيب الثلث ربعه وان اقر بخامسة وكان الاقرار بزوج ثان يغرم
لها مع اكذاب نفسه او مطلقا على ما سبق بل هنا اولى لامكان الخامسة الوارثة في المريض اذا
تزوج بعد الطلاق وانقضاء العدة ودخل ومات في سنته كما تقدم ويمكن فيه استرسال الاقرار
ولا يقف عند حد اذا مات في سنته مريضا كتاب ٢٨٢ الغصب وهو الاستقلال
باثبات اليد على مال الغير عدوانا والمراد بالاستقلال الاقلال وهو الاستبداد به لا طلبه كما هو
الغالب في باب الاستفعال وخرج به ما لا اثبات معه اصلا كمنعه من ماله حتى تلف وما لا استقلا
معه كوضع يده على ثوبه الذي هو لابسه فان ذلك لا يسمى غصبا وخرج بالمال الاستقلال باليد
على الحر فانه لا يتحقق فيه الغصبية فلا يضمن وباضافة المال الى الغير ما لو استقل باثبات يده

على مال نفسه عدوانا كالمرهون في يد المرتهن والوارث على التركة مع الدين فليس بغاصب وان اثم
وضمن وبالعدوان اثبات المرتهن والولي والوكيل والمستاجر والمستعير ايديهم على مال الراهن
والمولى عليه والموكل والموجر والمعير ومع ذلك فينتقض التعريف في عكسه بما لو اشترك اثنان فصاعدا
في غصب بحيث لم يستقل كل منهما باليد فلو ابدل الاستقلال بالاستيلاء مع المشاركة و
بالاستقلال باثبات اليد على حق الغير كالتحجير وحق المسجد والمدرسة والرباط ونحوه مما لا يعد
مالا فان الغصب متحقق وكذا غصب ما لا يتمول عرفا كحبة الحنطة فانه يتحقق به ايضا على ما اختاره
المص ويجب رده على مالكه مع عدم المالية الا ان يراد هنا جنس المال او يدعى اطلاق المال عليه
ويفرق بينه وبين المتمول وهو بعيد وعلى الحر الصغير والمجنون اذا تلف تحت يده بسبب كلدغ
الحية ووقوع الحايط فانه يضمن عند المص وجماعة كما اختاره في س فلو ابدل المال بالحق لشمل
جميع ذلك واما من ترتب يده على يد الغاصب جاهلا به ومن سكن دار غيره غلطا او لبس ثوبه
خطاء فانهم ضامنون وان لم يكونوا غاصبين لان الغصب من الافعال المحرمة في الكتاب والسنة
بل بالاجماع ودليل العقل فلا يتناول غير العالم وان شاركه في بعض الاحكام وابدال العدوان بغير
حق ليتناولهم من حيث انهم ضامنون ليس بجيد لما ذكرناه وكذا الاعتذار بكونه بمعناه او دعوى
الاستغناء عن القيد اصلا ليشملهم بل الاجود الافتقار الى قيد العدوان الدال على الظلم وقد تلخص
ان الاجود في تعريفه انه الاستيلاء على حق الغير عدوانا وان اسباب الضمان غير منحصرة فيه وحيث
اعتبر في الضمان الاستقلال او الاستيلاء فلو منعه من سكنى داره ولم يثبت المانع يده عليها او منعه
من امساك دابته المرسلة كذلك فليس بغاصب لهما فلا يضمن العين لو تلفت ولا الاجرة زمن المنع
لعدم اثبات اليد الذي هو جزء مفهوم الغصب ويشكل بانه لا يلزم من عدم الغصب عدم الضمان
لعدم انحصار السبب فيه بل ينبغي ان يختص ذلك بما لا يكون المانع سببا في تلف العين بذلك بان اتفق
تلفها مع كون السكنى غير معتبرة في حفظها والمالك غير معتبر في مراعاة الدابة كما يتفق لكثير من
العقد والدواب اما لو كان حفظه متوقفا على سكنى الدار ومراعاة الدابة لضعفها او كون ارضها
مسبعة مثلا فان المتجه الضمان نظرا الى كونه سببا قويا مع ضعف المباشر ومثله ما لو منعه من الجلوس
على بساط فتلف او سرق او حبس الام فمات ولدها جوعا وهذا هو الذي اختاره المص في بعض فوايده
وان تبع هنا وفي س المشهور اما لو منعه من بيع متاعه فنقصت قيمته السوقية مع بقاء العين وصفاتها
لم يضمن قطعا لان الفايت ليس مالا بل اكتسابه ولو سكن معه قهرا في داره فهو غاصب للنصف

عينا وقيمة للاستقلال به بخلاف النصف الذى بيد المالك هذا اذا شاركه فى سكنى البيت على الاشاعة من غير اختصاص بموضع معين اما لو اختص بمعين اختص بضمانه كما لو اختص ببيت من الدار او موضع خاص من البيت الواحد ولو كان قويا مستوليا وصاحب الدار ضعيفا بحيث اضمحلت يده معه احتمل قويا ضمان الجميع ولو انعكس الفرض بان ضعف الساكن الداخل على المالك عن مقاومته ولكن لم يمنعه المالك مع قدرته ضمن الساكن اجرة ما سكن لاستيفائه منفعته بغير اذن مالكه قيل والقايل المحقق والعلامة وجماعة ولا يضمن الساكن العين لعدم تحقق الاستقلال باليد على العين الذى لا يتحقق الغصب بدونه ونسبته الى القول يشعر بتوقفه فيه ووجهه ظهور استيلائه على العين التى انتفع بسكناها وقدرة المالك على دفعه لا ترفع الغصب مع تحقق العدوان نعم لو كان المالك القوى نائيا فلا شبهة فى الضمان لتحقق الاستيلاء ومد مقود الدابة بكسر الميم وهو الحبل الذى يشد به زمامها او لجامها غصب للدابة وما يصحبها للاستيلاء عليها عدوانا الا ان يكون صاحبها راكبا عليها قويا على دفع القايد مستيقظا حالة القود غير نايم فلا يتحقق الغصب لعدم الاستيلاء نعم لو اتفق تلفها بذلك ضمنها لانه جان عليها ولو لم تتلف هل يضمن منفعتها زمن القود يحتمل قويا ذلك لتفويتها بمباشرته وان لم يكن غاصبا كالضعيف الساكن ولو كان الراكب ضعيفا عن مقاومته او نايما فلا ريب فى الضمان للاستيلاء ولو ساقها قدامه بحيث صار مستوليا عليها لكونها تحت يده ولا جماح لها فهو غاصب لتحقق معناه ولو تردت بالجماح او غيره فتلفت او عابت ضمن للسببية وغصب الحامل غصب للحمل لانه مغصوب كالحامل والاستقلال باليد عليه حاصل بالتبعية لامه وليس كذلك حمل المبيع فاسدا حيث لا يدخل فى البيع لانه ليس مبيعا فيكون امانة فى يد المشترى لاصالة عدم الضمان ولانه تسلمه باذن البايع مع احتماله لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدى وبه قطع المحقق فى الشرايع ولو تبعها الولد حين غصبها ففى الضمان للولد قولان ماخذهما عدم اثبات اليد عليه وانه سبب قوى والاقوى الضمان وهو الذى قربه فى س والايدى المتعاقبة على المغصوب ايدى ضمان سواء علموا جميعا بالغصب ام جهلوا ام بالتفريق لتحقق التصرف فى مال الغير بغير اذنه فيدخل فى عموم على اليد ما اخذت حتى تؤدى وان انتفى الاثم عن الجاهل بالغصب فيتخير المالك فى تضمين من شاء منهم العين والمنفعة او تضمين الجميع بدلا واحدا بالتقسيط وان لم يكن متساويا لان جواز الرجوع على كل واحد بالجميع يستلزم جواز الرجوع بالبعض وكذا له تقسيط ما يرجع به على ازيد من واحد وترك الباقين لما ذكر ويرجع الجاهل منهم بالغصب اذا رجع عليه على من غره فسلطه على العين او المنفعة ولم يعلمه بالحال وهكذا الاخر الى ان

بستقر

يستقر الضمان على الغاصب العالم وان لم تتلف العين فى يده هذا اذا لم يكن يد من تلفت فى يده يد ضمان كالعارية المضمونة والا لم يرجع على غيره ولو كانت ايدى الجميع عارية تخير المالك كذلك واستقر الضمان على من تلفت فى يده فيرجع غيره عليه لو رجع عليه وهو وكذا يستقر ضمان المنفعة على من استوفاها عالما والحر لا يضمن بالغصب عينا ومنفعة لانه ليس ما لا فلا يدخل تحت اليد هذا اذا كان كبيرا عاقلا اجماعا او صغيرا فمات من قبل الله تعالى ولو مات بسبب كلدغ الحية ووقوع الحايط ففى ضمانه قولان للشيخ واختار المص فى س الضمان لانه سبب الاتلاف ولان الصغير لا يستطيع دفع المهلكات عن نفسه وعروضها اكثرى فمن ثم رجح السبب والظاهر ان حد الصغير العجز عن دفع ذلك عن نفسه حيث يمكن الكبير دفعها عادة لا عدم التميز ولحق به المجنون ولو كان فى الكبير خبل او بلغ رتبة الصغير لكبر او مرض ففى الحاقه به وجهان ويضمن الرقيق بالغصب لانه مال ولو حبس الحر مدة لها اجرة بالعادة لم يضمن اجرته اذا لم يستعمله لان منافع الحر لا تدخل تحت اليد تبعا له سواء كان قد استاجره لعمل فاعتقله ولم يستعمله ام لا نعم لو كان قد استاجره مدة معينة فمضت زمن اعتقاله وهو باذل نفسه للعمل استقرت الاجرة لذلك لا للغصب بخلاف الرقيق لانه مال محض ومنافعه كذلك وخمر الكافر المستتر بها محترم يضمن بالغصب مسلما كان الغاصب ام كافرا لانها مال بالاضافة اليه وقد اقر عليه ولم يجز من احد فيه وكان عليه تابت صنايع الخمر لانها موت سماعى ولو غصبها من مسلم او كافر متظاهر فلا ضمان وان كان قد اتخذها للتخليل اذ لا قيمة لها فى شرع الاسلام لكن هنا يأثم الغاصب وحيث يضمن الخمر يعتبر بقيمته عند مستحليه لا بمثله وان كان بحسب القاعدة مثليا لتعذر الحكم باستحقاق الخمر فى شرعنا وان كنا لا نعترضهم اذا لم يتظاهروا بها ولا فرق فى ذلك بين كون المتلف مسلما او كافرا على الاقوى وقيل يضمن الكافر المثل لامكانه فى حقه من حيث انه مثلى مملوك له يمكنه دفعه سرا وثبات استحقاقه كذلك يؤدى الى اظهاره لان حكم المستحق ان يجبر غريمه لو امتنع من ادائه والزامه بحقه وذلك ينافى الاستتار وكذا الحكم فى الخنزير الا ان ضمان قيمة الخنزير واضح لانه قيمى حيث يملك ولو اجتمع المباشر وهو موجد علة التلف كالاكل والاحراق والقتل والاتلاف لا مع الاكراه او الغرور للمباشر فيستقر الضمان فى الغرور على الغار وفى الاكراه على المكره لضعف المباشر بهما فكان السبب اقوى كمن قدم طعاما الى المغرور فاكل فقرار الضمان على الغار فيرجع المغرور عليه لو ضمن هذا فى المال واما النفس فيتعلق بالمباشر مطلقا لكن هنا يحبس الامر حتى يموت ولو ارسل ماء فى ملكه او اجج نارا فسرى الى الغير فافسد فلا ضمان على الفاعل اذا لم يزد فى الماء والنار عن قدر الحاجة ولم يكن الريح

في صورة الاحراق عاصفة بحيث علم او ظن التعدي الموجب للضرر لان الناس مسلطون
على اموالهم ولهم الانتفاع بها كيف شاؤا ثم لو زاد عن قدر حاجته فالزايد مشروط بعدم
الاضرار بالغير ولو بالظن لانه مناط امثال ذلك جمعا بين الحقين ودفعا للاضرار المنفي والا
ضمن وظاهر العبارة ان الزايد عن قدر الحاجة يضمن به وان لم يقترن بظن التعدي وكذا مع عصف
الريح وان اقتصر على قدر حاجته لكونه مظنة للتعدي فعدم الضمان على هذا مشروط بامرين عدم
الزيادة عن الحاجة وعدم ظهور سبب التعدي كالريح فمتى انتفى احدهما ضمن ومثله في س الا انه
اعتبر علم التعدي ولم يكتف بالظن ولم يعتبر الهوا فمتى علم وان لم يكن هوا ضمن وان لم يزد عن
حاجته فبينهما مغايرة وفي بعض فتاويه اعتبر في الضمان احد الامور الثلثة مجاوزة الحاجة
او عصف الهوا او غلبة الظن بالتعدي واعتبر جماعة منهم الفاضلان في الضمان اجتماع الامرين
معا وهما مجاوزة الحاجة وظن التعدي او العلم به فمتى انتفى احدهما فلا ضمان وهذا قوي وان كان
الاول احوط ويجب رد المغصوب على مالكه وجوبا فوريا اجماعا ولقوله صلى الله عليه وآله على اليد
ما اخذت حتى تؤدي ما دامت العين باقية يمكنه ردها سواء كانت على هيئتها يوم غصبها
ام زايدة ام ناقصة ولو ادى رده الى عسر وذهاب مال الغاصب كالخشبة في بنائه واللوح في سفينته
لان البناء على المغصوب لا حرمة له وكذا مال الغاصب في السفينة حيث يخشى تلفه او غرق السفينة
على الاقوى نعم لو خيف غرق غير الغاصب او حيوان محترم او مال لغيره لم ينزع الى ان يصل الساحل فان تعذر
رد العين لتلف ونحوه ضمنه الغاصب بالمثل ان كان المغصوب مثليا وهو المتساوي الاجزاء
والمنفعة المتقارب الصفات كالحنطة والشعير وغيرهما من الحبوب والادهان وان لم يكن مثليا فالقيمة
العليا من حين الغصب الى حين التلف لان كل حالة زايدة منها في ذلك الوقت مضمونة
كما يرشد اليه انه لو تلف ح ضمنها فكذا اذا تلفت بعدها وقيل والقايل به المحقق في احد قوليه
على ما نقله المصنف عنه يضمن الاعلى من حين الغصب الى حين الرد اي رد الواجب وهو القيمة وهذا
وهذا القول مبني على ان القيمي يضمن بمثله كالمثلي وانما ينتقل الى القيمة عند دفعها لتعذر المثل
فيجب اعلى القيم الى حين دفع القيمة لان الزايد في كل آن سابق من حين الغصب مضمون تحت
يده ولهذا لو دفع العين حالة الزيادة كانت للمالك فاذا تلفت في يده ضمنها وعلى القول المشهور
من ضمان القيمي بقيمته ابتداء لا وجه لهذا القول وقيل والقايل به الاكثر على ما نقله المص في س
وانما يضمن بالقيمة يوم التلف لا غير لان الواجب زمن بقائها انما هو رد العين والغاصب

مخاطب برده ان كان زايدة كانت ام ناقصة من غير ضمان شئ من النقص اجماعا فاذا تلفت وجبت
قيمة العين وقت التلف لانتقال الحق اليها ح لتعذر البدل ونقل المحقق في الشرايع عن الاكثر ان
المعتبر القيمة يوم الغصب بناء على انه اول وقت ضمان العين ويضعف بان ضمانها ح انما يراد به
كونها لو تلفت لوجب بدلها لا وجوب قيمتها اذ الواجب مع وجود العين منحصر في ردها وفي صحيح
ابي ولاد عن ابي عبد الله عليه السلم في اكتراء البغل ومخالفة الشرط ما يدل على هذا القول ويمكن ان يستفاد
منه اعتبار الاكثر منه الى يوم التلف وهو قوي عملا بالخبر الصحيح والا كان القول بقيمته يوم التلف
مطلقا اقوى وموضع الخلاف ما اذا كان الاختلاف بسبب اختلاف القيمة السوقية اما لو كان
لنقص العين او لتغيبها فلا اشكال في ضمان ذلك النقص ولو عاب المغصوب ولم تذهب عينه
ضمن ارشه اجماعا لانه عوض عن اجزاء ناقصة او اوصاف وكلاهما مضمون سواء كان النقص من الغاصب
ام من غيره ولو من قبل الله تعالى ولو كان العيب غير مستقر بل يزيد على التدريج فان لم يمكن المالك بعد
قبض العين قطعه او التصرف فيه فعلى الغاصب ضمان ما يتجدد ايضا وان امكن ففي زوال الضمان وجهان
من استناده الى الغاصب وتفريط المالك واستقرب المص في س عدم الضمان ويضمن ايضا اجرته ان كان
له اجرة لطول المدة التي غصبه فيها سواء استعمله ام لا لان منافع اموال المختار اليد فيضمن بالفوات
والتفويت ولو تعددت المنافع فان امكن فعلها جملة او فعل اكثر من واحدة وجبت اجرة ما امكن
والا كالخياطة والحياكة والكتابة فاعلاها اجرة ولو كانت الواحدة اعلى منفردة عن منافع متعددة
يمكن جمعها ضمن الاعلى ولا فرق بين القاضي والشوكي في ضمان الارش اجماعا لعموم الادلة وخالف
في ذلك بعض العامة فحكم في الجناية على بهيمة القاضي بالقيمة ويأخذ الجاني العين نظرا الى ان
المعيب لا يليق بمقام القاضي ولو جنى على عبد المغصوب جان غير الغاصب فعلى الجاني ارش الجناية المقرر
في باب الديات وعلى الغاصب ما زاد عن ارشها من النقصان ان اتفق زيادة فلو كانت الجناية مما له مقدر
كقطع يده الموجب لنصف قيمته شرعا فنقص بسببه ثلثا قيمته فعلى الجاني النصف وعلى الغاصب
السدس الزايد من النقص ولو لم يحصل زيادة فلا شئ على الغاصب بل يستقر الضمان على الجاني
والفرق ان ضمان الغاصب من جهة المالية فيضمن ما فات منها مطلقا وضمان الجاني منصوص
فيقف عليه حتى لو كان الجاني هو الغاصب فيما له مقدر شرعي فالواجب عليه اكثر الامرين من المقدر الشرعي
والارش لان الاكثر ان كان هو المقدر فهو جان وان كان هو الارش فهو مال فوت تحت يده كغيره
من الاموال لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي ولان الجاني لم تثبت يده على العبد فيتعلق به ضمان

المالية بخلاف الغاصب والأقوى عدم الفرق بين استغراق ارش الجناية القيمة وعدمه فيجتمع
عليه رد العين والقيمة فما زاد ولو مثل به الغاصب انعتق لقول الصادق عليه السلم كل عبد مثل به فهو
حر وعزم قيمته للمالك وقيل لا ينعتق بذلك اقتصارا فيما خالف الأصل على موضع الوفاق وهو
وهو تمثيل المولى والرواية العامة ضعيفة المستند واما بناء الحكم على الحكمة في عتقه هل هي عقوبة
للمولى او جبر للمملوك فينعتق هنا على الثاني دون الأول فهو رد للحكم الى حكمة مجهولة لم يرد بها
نص والأقوى عدم الانعتاق نعم لو اقعد او عمى عتق وضمن الغاصب لان هذا السبب غير مختص
بالمولى اجماعا ولو غصب ما ينقصه التفريق مثل الخفين او المصراعين او الكتاب سفرين فتلف
احدهما قبل الرد ضمن قيمته اى قيمة التالف مجتمعا مع الأخر ونقص الأخر فلو كان قيمة الجميع
عشرة وقيمة كل واحد مجتمعا خمسة ومنفردا ثلثة ضمن سبعة لان النقصان الحاصل في يده مستند
الى تلف عين مضمونة عليه وما نقص من قيمة الباقي في مقابلة الاجتماع فهو بفوات صفة الاجتماع
في يده اما لو لم يثبت يده على الباقي بل غصب احدهما ثم تلف في يده او اتلفه ابتداء ففي ضمانه قيمة
التالف مجتمعا او منفردا او منضما الى نقص الباقي كالأول اوجه اجودها الأخير لاستناد الزائد
الى فقد صفة وهي كونه مجتمعا حصل منه ولو زادت قيمة المغصوب بفعل الغاصب فلا شئ عليه
لعدم النقصان ولا له لان الزيادة حصلت في مال غيره الا ان تكون الزيادة عينا من مال الغاصب
كالصبغ فله قلعه لانه ماله ان قبل الفصل ولو نقص قيمة الثوب جمعا بين الحقين ونقص قيمة
الثوب ينجبر بان الغاصب يضمن ارش الثوب ولا يرد ان قلعه يستلزم التصرف في مال الغير
بغير اذن وهو ممتنع بخلاف تصرف مالك الثوب في الصبغ لانه وقع عدوانا لان وقوعه عدوانا
لا يقتضى اسقاط ماليته فان ذلك عدوان اخر بل غايته ان ينزع ولا يلتفت الى نقص قيمته او
اضمحلاله للعدوان بوضعه ولو طلب احدهما ما لصاحبه بالقيمة لم تجب اجابته كما لا يجب قبول
هبته نعم لو طلب مالك الثوب بيعهما ليأخذ كل واحد حقه لزم الغاصب اجابته دون العكس
ولو بيع مصبوغا بقيمته مغصوبا بغير صبغ فلا شئ للغاصب لعدم الزيادة بسبب ماله هذا اذا
بقيت قيمة الثوب بحالها اما لو تجددت نقصانه للسوق فالزائد للغاصب لان نقصان السوق
مع بقاء العين غير مضمون نعم لو زاد الباقي عن قيمة الصبغ كان الزائد بينهما على نسبة المالين كما
لو زادت القيمة عن قيمتهما من غير نقصان ولو اختلفت قيمتهما بالزيادة والنقصان للسوق
فالحكم للقيمة الان لان النقص غير مضمون في المغصوب للسوق وفي الصبغ مطلقا فلو كان

قيمة كل واحد خمسة وبيع بعشرة الا ان قيمة الثوب ارتفعت الى سبعة وقيمة الصبغ انحطت
الى ثلثة فلصاحب الثوب سبعة وللغاصب ثلثة وبالعكس ولو غصب شاة فاطعمها المالك جاهلا
بكونها شاة ضمنها الغاصب له لضعف المباشر بالغرور فيرجع الى السبب وتسليطه المالك
على ماله وصيرورته بيده على هذا الوجه لا يوجب البراءة لان التسليم غير تام فان التسليم التام
تسليمه على انه ملكه يتصرف فيه كتصرف الملاك وهنا ليس كذلك بل اعتقد انه للغاصب وانه ابلحه الا تلافه
بالضيافة وقد يتصرف بعض الناس فيها بما لا يتصرفون في اموالهم كما لا يخفى وكذا الحكم في غير الشاة
من الأطعمة والأعيان المنتفع بها كاللباس ولو اطعمها غير صاحبها في حالة كون الأكل جاهلا ضمن
المالك قيمتها من شاء من الأكل والغاصب لترتب الأيدى كما سلف والقرار اى قرار الضمان على الغاصب
لغروره للأكل باباحته الطعام مجانا مع ان يده ظاهرة في الملك وقد ظهر خلافه فلو مزج الغاصب
المغصوب بغيره او امتزج في يده بغير اختياره كلف قسمته بتميزه ان امكن التميز وان شق كما لو خلط
الحنطة بالشعير والحمراء بالصفراء لوجوب رد العين حيث يمكن ولو لم يمكن التميز كما لو خلط الزيت
بمثله او الحنطة بمثلها وصفا ضمن المثل ان مزج بالأدنى لتعذر رد العين كاملا اذ المزج في حكم
الاستهلاك من حيث اختلاط كل جزء من مال المالك بجزء من مال الغاصب وهو ادون من الحق فلا
يجب قبوله بل ينتقل الى المثل وهذا مبنى على الغالب من عدم رضاه بالشركة او قول في المسئلة والأقوى
تخيره بين المثل والشركة مع الارش لان حقه في العين لم يسقط لبقائها كما لو مزجها بالأجود و
النقص بالخلط يمكن جبره بالارش والا يمزج بالأردى بل بالمساوى او الأجود كان شريكا بمقدار
عين ماله لا قيمته لان الزيادة الحاصلة صفة حصلت بفعل الغاصب عدوانا فلا يسقط حق المالك
مع بقاء عين ماله كما لو صاغ النقرة وعلف الدابة فسمنت وقيل يسقط حقه من العين للاستهلاك
فيتخير الغاصب بين الدفع من العين لانه متطوع بالزايد ودفع المثل والأقوى الأول ومؤنة القسمة
على الغاصب لوقوع الشركة بفعله تعديا هذا كله اذا مزج بجنسه فلو مزج بغيره كالزيت بالشيرج
فهو اتلاف لبطلان فايدته وخاصيته وقيل يثبت الشركة هنا ايضا كما لو مزجاه بالتراضي او امتزجا
بانفسهما لوجود العين ويشكل بان جبر المالك على اخذه بالارش او بدونه الزام بغير الجنس في المثلي
وهو خلاف القاعدة وجبر الغاصب اثبات لغير المثل عليه بغير رضاه فالعدول الى المثل اجود ووجود العين
غير متميزة من غير جنسها كالتالفة ولو زرع الغاصب الحب فنبت او احضن البيض فافرخ فالزرع و
الفرخ للمالك على اصح القولين لانه عين مال المالك وانما حدث بالتغير اختلاف الصور وغا الملك

للمالك وان كان بفعل الغاصب وللشيخ قول بانه للغاصب تنزيلا لذلك منزلة الاتلاف ولان
النماء بفعل الغاصب وضعفهما ظ ولو نقله الى غير بلد المالك وجب عليه نقله الى بلد المالك ومؤنة
نقله وان استوعبت اضعاف قيمته لانه عاد بنقله فيجب عليه الرد مطلقا ولا يجب عليه اجابة المالك الى اجرة
الرد مع ابقائه فيما انتقل اليه لان حقه الرد دون الاجرة ولو رضى المالك بذلك المكان الذى
نقله اليه لم يجب على الغاصب لاسقاط المالك حقه منه فلو رده ح كان له الزامه برده اليه ولو
اختلفا فى القيمة حلف الغاصب لاصالة البراءة من الزايد ولانه منكر ما لم يدع ما يعلم كذبه
كالدرهم وهو ضعيف وكذا يحلف الغاصب لو ادعى المالك اثبات صناعة يزيد بها الثمن
لاصالة عدمها وكذا لو كان الاختلاف فى تقدمها لكثرة الاجرة لاصالة عدمه وكذا يحلف الغاصب
لو ادعى التلف وان كان خلاف الاصل لامكان صدقه فلو لم يقبل قوله لزم تخليد الحبس لو فرض
التلف ولا يرد مثله لو اقام المالك بينة ببقائه مع امكان كذب البينة لان ثبوت البقاء
شرعا مجوز للاهانة والضرب الى ان يعلم خلافه ومتى حلف على التلف طولب بالبدل وان كان
العين باقية بزعم المالك للعجز عنها بالحلف كما يستحق البدل مع العجز عنها وان قطع بوجودها
بل هنا اولى وادعى الغاصب تملك ما على العبد من الثياب ونحوها لان العبد بيده وهنا
يضمنه ومنافعه فيكون ما معه فى يده فيقدم قوله فى ملكه ولو اختلفا فى الرد حلف المالك لاصالة
عدمه وكذا لو ادعى رد بدله مثلا او قيمة او تقدم رده على موته وادعى المالك موته قبله لاصالة
عدم التقدم ولا يلزم هنا ما لزم فى دعوى التلف للانتقال الى البدل حيث يتعذر تخليص
العين منه لكن هل ينتقل اليه ابتداء او بعد الحبس والعذاب الى ان تظهر امارة عدم امكان
العين نظر ولعل الثانى اوجه لان الانتقال الى البدل ابتداء يوجب الرجوع الى قوله وتكليفه
بالعين مطلقا قد يوجب خلود حبسه كالاول فالوسط متجه وكلامهم هنا غير منقح

كتاب اللقطة

بضم اللام وفتح القاف اسم للمال الملقوط او للملتقط كباب فعلة كهمزة ولمزة او
او بسكون القاف اسم للمال والاطلاق على ما يشمل الانسان تغليبا وفيه فصول الاول فى اللقيط
وهو فعيل بمعنى مفعول كطريح وجريح ويسمى منبوذا واختلاف اسميه باعتبار حالتيه اذا ضاع
فانه ينبذ اولا اى يرمى ثم يلقط وهو انسان ضايع لا كافل له حالة الالتقاط ولا يستقل
بنفسه اى بالسعى على ما يصلحه ويدفع عن نفسه المهلكات الممكن دفعها عادة فيلتقط الصبى
والصبية وان ميزا على الاقوى لعدم استقلالهما بانفسهما ما لم يبلغا فيمتنع التقاطهما ح

لاستقلالهما وانتفاء الولاية عنهما نعم لو خاف على البالغ التلف فى مهلكة وجب انقاذه
كما يجب انقاذ الغريق ونحوه والمجنون فى حكم الطفل وهو داخل فى اطلاق التعريف وان لم
يخصه بالتفصيل وقد صرح بادخاله فى تعريف س واحترز بقوله لا كافل له عن معلوم الولى
او الملتقط فاذا علم الاب والجد وان علا او الام وان صعدت او الوصى او الملتقط السابق مع
انتفاء الاولين لم يصح التقاطه وسلم اليهم وجوبا لسبق تعلق الحق بهم فيجبرون على اخذه ولو كان
اللقيط مملوكا حفظ وجوبا حتى يصل الى المالك او وكيله ويفهم من اطلاقه عدم جواز تملكه
مطلقا وبه صرح فى س واختلف كلام العلامة ففى القواعد قطع بجواز تملك الصغير بعد
التعريف حولا وهو قول الشيخ ره لانه مال ضايع يخشى تلفه وفى ة اطلق المنع من تملكه محتجا
بان العبد يتحفظ بنفسه كالابل وهو لا يتم فى الصغير وفى قول الشيخ قوة ويمكن العلم برقيته بان يراه
يباع فى الاسواق مرارا قبل ان يضيع ولا يعلم مالكه لا بالقرائن من اللون وغيره لاصالة الحرية
ولا يضمن لو تلف او ابق الا بالتفريط للاذن فى قبضه شرعا فيكون امانة نعم الاقرب المنع من
اخذه اى اخذ المملوك اذا كان بالغا او مراهقا اى مقاربا للبلوغ لانهما كالضالة الممتنعة بنفسها بخلاف
الصغير الذى لا قوة معه على دفع المهلكات عن نفسه ووجه الجواز مطلقا انه مال ضايع يخشى تلفه
وينبغى القطع بجواز اخذه اذا كان مخوف التلف ولو بالاباق لانه معاونة على البر ودفع لضرورة المضطر
واقل مراتبه الجواز وبهذا يحصل الفرق بين الحر والمملوك حيث اشترط فى الحر الصغر دون المملوك لانه
لا يخرج بالبلوغ عن المالية والحر انما يحفظ عن التلف والقصد من لقطته حضانته وحفظه فيختص
بالصغير ومن ثم قيل ان المميز لا يجوز لقطته ولا بد من بلوغ الملتقط وعقله فلا يصح التقاط الصبى
والمجنون بمعنى ان حكم اللقيط فى يديهما ما كان عليه قبل اليد ويفهم من اطلاقه اشتراطهما دون غيرهما
انه لا يشترط رشده فيصح من السفيه لان حضانة اللقيط ليست مالا وانما يحجر على السفيه له ومطلق
كونه مولى عليه غير مانع واستقرب المص فى س اشتراط رشده محتجا بان الشارع لم يأتمنه على
المال لا على غيره بل يجوز تصرفه فى غيره مطلقا وعلى تقدير ان يوجد معه مال يمكن الجمع بين القاعدتين
الشرعيتين وهما عدم استيمان المبذر على المال وتاهيله لغيره من التصرفات التى من جملتها الالتقاط
والحضانة فيؤخذ المال منه خاصة نعم لو قيل ان صحة التقاطه يستلزم وجوب انفاقه وهو ممتنع من
المبذر لاستلزامه التصرف المالى وجعل التصرف فيه لاخر يستدعى الضرر على الطفل بتوزيع اموره
امكن ان يتحقق الضرر بذلك والا فالقول بالجواز اجود وحريته فلا عبرة بالتقاط العبد الا باذن السيد

لان منافعه له وحقه مضيق فلا يتفرغ للحضانة اما لو اذن له فيه ابتداء او اقره عليه بعد وضع
يده جاز وكان السيد في الحقيقة هو الملتقط والعبد نائبه ثم لا يجوز للسيد الرجوع فيه ولا
فرق بين القن والمكاتب والمدبر ومن تحرر بعضه وام الولد لعدم جواز تبرع واحد منهم بماله
ولا منافعه الا باذن السيد ولا يدفع ذلك مهاياة المبعض وان وقع في زمانه المختص بالحضانة لعدم
لزومها فجاز ان تطرق المانع كل وقت نعم لو لم يوجد للقيط كافل غير العبد وخيف عليه التلف بالابقاء
فقد قال المص في س انه يجب على العبد التقاطه بدون اذن المولى وهذا في الحقيقة لا يوجب
لحاقه حكم اللقطة وانما دل النص على الوجوب من حيث انقاذ النفس المحترمة من الهلاك فاذا
وجد من له اهلية الالتقاط وجب عليه انتزاعه منه وسيده من الجملة لانتفاء اهلية العبد له
واسلامه ان كان اللقيط محكوما باسلامه لانتفاء السبيل للكافر على المسلم ولانه لا يؤمن
ان يفتنه عن دينه فان التقطه الكافر لم يقر في يده ولو كان اللقيط محكوما بكفره جاز التقاطه
للمسلم والكافر لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض قيل والقائل الشيخ والعلامة في غير
التحرير وعدالته لافتقار الالتقاط الى الحضانة وهي استيمان لا يليق بالفاسق ولانه لا يؤمن
ان يسترقه ويأخذ ماله والاكثر على العدم للاصل ولان المسلم محل الامانة مع انه ليس استيمانا
حقيقيا ولانتقاضه بالتقاط الكافر مثله لجوازه بغير خلاف وهذا هو الاقوى وان كان
اعتبارها احوط نعم لو كان له مال فقد قيل باشتراطها لان الخيانة في المال امر راجح الوقوع ويشكل
بامكان الجمع بانتزاع الحاكم له منه كالمبذر واولى بالجواز التقاط المستور والحكم بوجوب نصب
الحاكم مراقبا عليه لا يعلم به الى ان تحصل الثقة به او ضدها فينتزع منه بعيد وقيل يعتبر ايضا حضره
فينتزع من البدوي ومن مريد السفر به لاداء التقاطهما له الى ضياع نسبه بانتقالهما عن محل
ضياعه الذي هو مظنة ظهوره ويضعف بعدم لزوم ذلك مطلقا بل جاز العكس واصالة
عدم الاشتراط تدفعه فالقول بعدمه اوضح وحكاية اشتراط هذين قولا يدل على تمريضه وقد
حكم في س بعدمه ولو لم يوجد غيرهما لم ينتزع قطعا وكذا لو وجد مثلهما والواجب على الملتقط
حضانته بالمعروف وهو تعهده والقيام بضرورة تربيته بنفسه او بغيره ولا يجب عليه الانفاق عليه
الانفاق عليه من ماله ابتداء بل من مال اللقيط الذي وجد تحت يده او الموقوف على امثاله او الموصى
به لهم باذن الحاكم مع امكانه والا انفق بنفسه ولا ضمان فمع تعذره ينفق عليه من بيت المال
يرفع الامر الى الامام لانه معد للمصالح وهو من جملتها او الزكوة من سهم الفقراء والمساكين او [illegible]

سبيل الله ان اعتبرنا البسط والا فمنها مطلقا ولا يترتب احدهما على الاخر فان تعذر ذلك
كله استعان الملتقط بالمسلمين ويجب عليهم مساعدته بالنفقة كفاية لوجوب اعانة المحتاج
كن مطلقا فان وجد متبرع منهم والا كان الملتقط وغيره ممن لا ينفق الا بنية الرجوع سواء في الوجوب
فان تعذر انفق الملتقط ورجع عليه بعد يساره اذا نواه ولو لم ينو كان متبرعا لا رجوع له كما
لا رجوع له لو وجد المعين المتبرع به فلم يستعن به ولو انفق غيره بنية الرجوع فله ذلك والاقوى
عدم اشتراط الاشهاد في جواز الرجوع وان توقف ثبوته عليه بدون اليمين ولو كان اللقيط
مملوكا ولم يتبرع عليه متبرع بالنفقة دفع امره الى الحاكم لينفق عليه او يبيعه في النفقة او يأمره به
فان تعذر انفق عليه بنية الرجوع ثم باعه فيها ان لم يمكن بيعه تدريجا ولا ولاء عليه للملتقط ولا
لغيره من المسلمين خلافا للشيخ بل هو سائبة يتولى من شاء فان مات ولا وارث له فميراثه للامام
عليه السلم واذا خاف واجده عليه التلف وجب اخذه كفاية كما يجب حفظ كل نفس محترمة عنه
مع الامكان والا يخف عليه التلف استحب اخذه لاصالة عدم الوجوب مع ما فيه من المعاونة
على البر وقيل بل يجب كفاية مطلقا لانه معرض للتلف ولوجوب اطعام المضطر واختاره
المص في س وقيل يستحب مطلقا لاصالة البراءة ولا يخفى ضعفه وكل ما بيده عند التقاطه
من المال والمتاع كملبوسه والمشدود في ثوبه او تحته كالفراش والدابة المركوبة له او فوقه
كاللحاف والخيمة والفسطاط التي لا مالك لها معروف فله لدلالة اليد ظاهرا على الملك ومثله
ما كان بيده قبل الالتقاط ثم زالت عنه لعارض كطائر افلت من يده ومتاع غصب منه
او سقط لا ما بين يديه او الى جانبه او على دكة هو عليها على الاقوى ولا ينفق منه عليه الملتقط ولا غيره
الا باذن الحاكم لانه وليه مع امكانه اما مع تعذره فيجوز للضرورة كما سلف ويستحب الاشهاد على اخذه
صيانة له ولنسبه وحريته فان اللقطة يشيع امرها بالتعريف ولا تعريف للقيط الا على
وجه نادر ولا يجب للاصل ويحكم باسلامه ان التقط في دار الاسلام مطلقا او في دار
~~الاسلام مطلقا او في دار الحرب وفيها~~ مسلم يمكن تولده منه وان كان تاجرا او اسيرا وعاقلته
الامام دون الملتقط اذا لم يتوال احدا بعد بلوغه ولم يظهر له نسب فدية جنايته خطأ عليه
وحق قصاصه نفسا له وطرفا للقيط بعد بلوغه قصاصا ودية ويجوز تعجيله للامام قبله
كما يجوز ذلك للاب والجد على اصح القولين ولو اختلفا الملتقط واللقيط بعد البلوغ في الانفاق
فادعاه الملتقط وانكره اللقيط او اتفقا على اصله واختلفا في قدره حلف الملتقط في قدره

المعروف لدلالة الظاهر عليه وان عارضه الأصل اما ما زاد على المعروف فلا يلتفت الى دعواه فيه
لانه على تقدير صدقه مفرط ولو قدر عوض حاجته اليه فالأصل عدمها ولا ظاهر يعضدها
ولو تشاح ملتقطان جامعان للشرائط في اخذه قدم السابق الى اخذه فان تساويا اقرع
بينهما وحكم به لمن اخرجته القرعة ولا يشترك بينهما في الحضانة لما فيه من الاضرار باللقيط
او بهما ولو ترك احدهما للآخر جاز لحصول الغرض فيجب على الآخر الاستبداد به واحترزنا
بجمعهما للشرائط عما لو تشاح مسلم وكافر او عدل وفاسق حيث يشترط العدالة او حر وعبد
فيرجح الأول بغير قرعة وان كان الملقوط كافرا في قهر وفي ترجيح البلدي على القروي والقروي على البدوي
والقار على المسافر والموسر على المعسر والعدل على المستور والأعدل على الأنقص قول لما فيه من النظر الى مصلحة
اللقيط في ايثار الأكمل والأقوى لعدم اعتبارها لا الالتقاط خاصة ولو تداعى بنوته اثنان ولا بينة لاحدهما
او كان لكل منهما بينة فالقرعة لانه من الأمور المشكلة وهي لكل امر مشكل ولا ترجيح لاحدهما بالاسلام
وان كان اللقيط محكوما باسلامه ظاهرا على قول الشيخ في الخلاف لعموم الأخبار فيمن تداعوا نسبا
ولتكافؤهما في الدعوى ويرجح في المبسوط دعوى المسلم لتأيده بالحكم باسلام اللقيط على تقدير
ومثله تنازع الحر والعبد مع الحكم بحرية اللقيط ولو كان محكوما بكفره او رقه اشكل الترجيح وحيث
يحكم به للكافر يحكم بكفره على الأقوى للتبعية وكذا لا ترجيح بالالتقاط بل الملتقط كغيره في دعوى
نسبه لجواز ان يكون قد سقط منه او نبذه ثم عاد الى اخذه ولا ترجيح لليد في النسب نعم لو لم يعلم
كونه ملتقطا ولا صرح ببنوته فادعاه غيره فنازعه فان قال هو لقيط وهو ابني فهما سواء وان
قال هو ابني واقتصر ولم يكن هناك بينة على انه التقطه فقد قرب في س ترجيح دعواه عملا بظاهر
اليد الثاني في لقطة الحيوان وتسمى ضالة واخذه في صورة الجواز مكروه للنهي عنه في اخبار كثيرة
المحمول على الكراهة جمعا ويستحب الاشهاد على اخذ الضالة ولو تحقق التلف لم يكره بل قد يجب
كفاية اذا عرف مالكها والابل خاصة والبعير وشبهه من الدابة والبقرة ونحوهما اذا وجد
في كلاء وماء في حالة كونه صحيحا غير مكسور ولا مريض او صحيحا وان لم يكن في كلاء وماء تركتا
لامتناعه ولا يجوز اخذه ح بنية التملك مطلقا وفي جوازه بنية الحفظ لمالكه قولان
من اطلاق الأخبار بالنهي والاحسان وعلى التقديرين فيضمن بالأخذ حتى يصل الى مالكه او الى
الحاكم مع تعذره ولا يرجع آخذه بالنفقة حيث لا يرجح اخذه لتبرعه بها اما مع وجوبه او استحبابه
فالأجود جوازه مع نيته لانه محسن ولان اذن الشارع له في الأخذ مع عدم الأذن في النفقة

ضرر وحرج ولو ترك من جهد وعطب لمرض او كسر او غيرهما الا في كلاء وماء ابيح اخذه وملكه
الآخذ وان وجده مالكه وعينه قائمة على اصح القولين لقول الصادق عليه السلام في صحيحة عبد الله بن سنان
من اصاب مالا او بعيرا في فلاة من الأرض قد كلت وقامت وقد سيبها صاحبها لما لم تتبعه فاخذها
غيره فاقام عليها او انفق نفقته حتى احياها من الكلال ومن الموت فهي له ولا سبيل له عليها وانما
هي مثل الشيء المباح وظاهره ان المراد بالمال ما كان من الدواب التي تحمل ونحوها بدليل قوله قد كلت
وقامت وقد سيبها صاحبها لما لم يتبعه والظاهر ان الفلاة المشتملة على كلاء دون ماء او بالعكس
بحكم عادمتهما لعدم قوام الحيوان بدونهما ولظاهر قول امير المؤمنين عليه السلام انه ان تركها في غير كلاء ولا ماء
فهي للذي احياها والشاة في الفلاة التي يخاف عليها فيها من السباع تؤخذ جوازا لانها لا تمتنع من
صغير السباع فهي كالتالفة ولقوله صلى الله عليه وآله هي لك او لأخيك او للذئب وح يتملكها ان شاء وفي الضمان
لمالكها على تقدير ظهوره او كونه معلوما وجه جزم به المص في س لعموم قول الباقر عليه السلام فاذا جاء
طالبه رده اليه ومتى ضمن عينها ضمن قيمتها ولانا في ذلك جوازا تملكها بالقيمة على تقدير ظهوره
لانه ملك متزلزل ووجه العدم عموم صحيحة ابن سنان السابقة وقوله صلى الله عليه وآله هي لك الخ فان اللام تفيد
منه عدم الضمان مطلقا ولا ريب ان الضمان احوط وهل يتوقف تملكها على التعريف قيل نعم لانها
مال فيدخل في عموم الأخبار والأقوى العدم لما تقدم وعليه فهو سنة كغيرها من الأموال او يبقيها
في يده امانة الى ان يظهر مالكها او يوصلها اياه ان كان معلوما او يدفعها الى الحاكم مع تعذر
الوصول الى الحاكم ثم الحاكم يحفظها او يبيعها قيل والقائل الشيخ في ط والعلامة وجماعة بل اسنده
في التذكرة الى علمائنا مطلقا وكذا حكم كل ما لا يمتنع من الحيوان من صغير السباع بعدو ولا طيران
ولا قوة وان كان من شأنه الامتناع اذا كمل كصغير الابل والبقر ونسبه المص الى القيل لعدم نص عليه
بخصوصه فانما ورد على الشاة فيبقى غيرها على اصالة البقاء على ملك المالك وح فيلزمه حكم اللقطة
فيعرف سنة ثم يتملكها ان شاء او يتصدق بها لكن في قوله صلى الله عليه وآله هي لك او لأخيك او للذئب
ايماء اليه حيث انها لا تمتنع من السباع ولو امكن امتناعها بالعدو كالظباء والطيران لم يجز
اخذها مطلقا الا ان يخاف ضياعها فالأقرب الجواز بنية الحفظ للمالك وقيل يجوز اخذ
الضالة مطلقا بهذه النية وهو حسن لما فيه من الاعانة والاحسان ويحمل اخبار النهي على الأخذ
بنية التملك والتعليل بكونها محفوظة بنفسها غير كاف في المنع لان الاتلاف ممكن حيث كانت مع
جواز التقاطها بنية التعريف وان فارقتها بعد ذلك في الحكم ولو وجدت الشاة في العمران وهي التي

لا يخاف عليها فيها من السباع وهي ما قرب من المساكن احبسها الواجد ثلاثة ايام من حين الوجدان
فان لم يجد صاحبها باعها وتصدق بثمنها وضمن ان لم يرض المالك على الاقوى وله ابقاؤها
بغير بيع وابقاء ثمنها امانة الى ان يظهر المالك او ييأس منه ولا ضمان ح ان جاز اخذها كما يظهر
من العبارة والذي صرح به غيره عدم جواز اخذ شيء من العمران ولكن لو فعل لزمه هذا الحكم في الشاة
وكيف كان فليس له تملكها مع الضمان على الاقوى للاصل وظاهر النص والفتوى عدم وجوب التعريف
ح وغير الشاة يجب مع اخذه تعريفه سنة كغيره من المال او يحفظه للمالك من غير تعريف او يدفعه
الى الحاكم ولا يشترط في الآخذ باسم الفاعل شيء من الشروط المعتبرة في آخذ اللقيط وغيرها الا الاخذ
بالمصدر بمعنى انه يجوز التقاطها في موضع الجواز للصغير والكبير والحر والعبد والمسلم والكافر
للاصل فتقر يد العبد على الضالة مع بلوغه وعقله ويد الولي على لقطة غير الكامل من طفل ومجنون
وسفيه كما يجب عليه حفظ ماله لانه لا يؤمن على اتلافه فان اهمل الولي ضمن ولو افتقر الى تعريف
تولاه الولي ثم يفعل بعده الاولى للملتقط من تملك وغيره والانفاق على الضالة لازم كما مر في الانفاق
على اللقيط من انه مع عدم بيت المال والحاكم ينفق ويرجع مع نيته على اصح القولين لوجوب
حفظها ولا يتم الا بالانفاق والايجاب اذن من الشارع فيه فيتحقق مع نيته وقيل لا يرجع
هنا لانه انفاق على مال الغير بغير اذنه فيكون متبرعا وقد ظهر ضعفه ولا يشترط الاشهاد على الاقوى
للاصل ولو انتفع الآخذ بالظهر والدر والخدمة قاص المالك بالنفقة ورجع ذو الفضل
بفضله وقيل يكون الانتفاع بازاء النفقة مطلقا وظاهر الفتوى جواز الانتفاع لاجل الانفاق
سواء قاص ام جعله عوضا ولا يضمن الآخذ الضالة حيث يجوز له اخذها الا بتفريط و
به ما يشمل التعدي او قصد التملك في موضع جوازه وبدونه ولو قبضها في غير موضع الجواز ضمن
مطلقا للتصرف في مال الغير عدوانا **الثالث** في لقطة المال غير الحيوان مطلقا وما كان منه
في الحرم يحرم اخذه بنية التملك مطلقا قليلا كان ام كثيرا لقوله تعالى اولم يروا انا جعلنا حرما
امنا وللاخبار الدالة على النهي عنه مطلقا وفي بعضها عن الكاظم عليه السلام لقطة الحرم لا يمس
بيد ولا رجل ولو ان الناس تركوها لجاء صاحبها واخذها وذهب بعضهم الى الكراهة مطلقا
استضعافا للدليل التحريم اما في الاية فمن حيث الدلالة واما في الخبر فمن جهة السند ولحنانه
المصنف في س وهو اقوى وعلى التحريم لو اخذه حفظه لربه وان تلف بغير تفريط لم يضمن لانه يصير
بعد الاخذ امانة شرعية ويشكل ذلك على القول بالتحريم لنهي الشارع عن اخذها فكيف يصير امانة
منه و

منه والمناسب للقول بالتحريم ثبوت الضمان مطلقا وليس له تملكه قبل التعريف ولا بعده
بل يتصدق به بعد التعريف حولا عن مالكه سواء قل ام كثر لرواية علي بن حمزة عن الكاظم عليه السلام قال
سألته عن رجل وجد دينارا في الحرم فاخذه قال بئس ما صنع ما كان ينبغي له ان يأخذه قال قلت قد ابتلي
بذلك قال يعرفه سنة قلت فانه قد عرفه فلم يجد له باغيا فقال يرجع الى بلده فيتصدق به على اهل بيت من
المسلمين فان جاء طالبه فهو له ضامن وقد دل الحديث على تحريم الاخذ وعلى ضمان المتصدق لو كره
المالك لكن في سنده ضعف يمنع ذلك والاقوى ما اختاره المص في س من جواز تملك ما نقص
عن الدرهم ووجوب تعريف ما زاد كغيره وفي الضمان لو تصدق به بعد التعريف وظهر المالك فلم
يرض بالصدقة خلاف منشؤه من دلالة الخبر السالف على الضمان وعموم قوله صلى الله عليه وآله على اليد ما
اخذت حتى تؤدي واتلافه مال الغير بغير اذنه ومن كونه امانة وقد دفعها باذن الشارع فلا يتعقبه
الضمان ولاصالة البراءة والقول بضمان ما يجب تعريفه اقوى ولو اخذه بنية الانشاد والتعريف
لم يحرم وان كان كثيرا لانه محسن والاخبار الدالة على التحريم مطلقة وعمل بها الاكثر مطلقا ولو ثبت
لم يكن التفصيل جيدا ويجب تعريفه حولا على كل حال قليلا كان ام كثيرا اخذه بنية الانشاد ام لا
لاطلاق الخبر السالف وقد عرفت ما فيه وما كان في غير الحرم يحل منه ما كان من الفضة دون
الدرهم او ما كانت قيمته دونه لو كان من غيرها من غير تعريف ولكن لو ظهر مالكه وعينه باقية
وجب رده عليه على الاشهر وفي وجوب عوضه مع تلفه قولان ماخذهما انه تصرف شرعي فلا
يتعقبه ضمان وظهور الاستحقاق وما عداه وهو ما كان بقدر الدرهم او ازيد عينا او قيمة
يتخير الواجد فيه بعد تعريفه حولا عقيب الالتقاط مع الامكان متتابعا بحيث يعلم السامع ان التالي
تكرار لمتلوه وليكن في موضع الالتقاط مع الامكان ان كان بلدا ولو كان برية عرف من يجده فيها
ثم اكمله اذا حضر في بلده ولو اراد السفر قبل التعريف في بلد الالتقاط او اكماله فان امكنه الاستنابة
فهي اولى والا عرفه في بلده بحيث يشتهر خبره ثم يكمله في غيره ولو اخره عن وقت الالتقاط اختيارا
اثم واعتبر الحول حين الشروع ويترتب عليه احكامه مطلقا على الاقوى ويجوز التعريف بنفسه وبغيره
لحصول الغرض بهما لكن يشترط في النائب العدالة او الاطلاع على تعريفه المعتبر شرعا اذ لا يقبل
اخبار الفاسق بين الصدقة به على مستحق الزكاة لحاجته وان اتحد وكثرت والتملك بنية
ويضمن لو ظهر المالك فيهما في الثاني مطلقا وفي الاول اذا لم يرض بالصدقة ولو وجد العين
باقية ففي تعين رجوعه بها لو طلبها او تخير الملتقط بين دفعها ودفع البدل مثلا او قيمة

قولان ويظهر من الاخبار الأول واستقرب المصنف في س الثاني ولو عاب ضمن ارشها ويجب
قبولهما على الأول وكذا على الثاني على الأقوى والزيادة المتصلة للمالك والمنفصلة للملتقط
اما الزوايد قبل نية التملك فتابعة للعين والأقوى ان تضمنها لا يحصل بمجرد التملك ولا بقصد
بل بظهور المالك سواء طالب ام لم يطالب مع احتمال توقفه على مطالبته ايضا ولا اشكال بان
استحقاق المطالبة يتوقف على ثبوت الحق فلو توقف ثبوته عليه دار لمنع توقفه على ثبوت الحق
بل على امكان ثبوته وهو هنا كذلك وتظهر الفايدة في عدم ثبوته دينا في ذمته قبل ذلك فلا
يقسط عليه ماله لو افلس ولا يجب لا يصابه ولا يعد مديونا ولا غارما بسببه ولا يطالب به
في الآخرة لو لم يظهر في الدنيا الى غير ذلك وبين ابقائه في يده امانة موضوعا في حرز امثاله ولا
يضمن ما لم يفرط هذا اذا كان مما لا يفتقر الى البقاء كالجواهر ولو كان مما لا يبقى كالطعام قومه
على نفسه او باعه وحفظ ثمنه ثم عرفه او دفعه الى الحاكم ان وجده والا تعين عليه الأول فان
اخل به فتلف او عاب ضمن ولو كان مما يتلف على تطاول الأوقات لا عاجلا كالثياب تعلق الحكم
بها عند خوف التلف ولو افتقر ابقاؤه الى علاج كالرطب المفتقر الى التجفيف اصلحه الحاكم
ببعضه بان يجعل بعضه عوضا عن اصلاح الباقي او بيع بعضه وينفقه عليه وجوبا حذرا
من تلف الجميع ويجب على الملتقط اعلامه بحاله ان لم يعلم ومع عدمه يتولاه بنفسه حذرا
من الضرر بتركه ويكره التقاط ما تكثر منفعته وتقل قيمته مثل الاداوة بالكسر وهي المطهرة
به ايضا والنعل غير الجلد لان المطروح منه مجهولا ميتة او يحمل على ظهور امارات تدل على
ذكاته فقد يظهر من المص في بعض كتبه التعويل عليها وذكره هنا مطلقا تبعا للرواية
لعلها تدل على الثاني والمخصرة وهي كلما اختصر الانسان بيده فامسكه من عصا ونحوها
قاله الجوهري والكلام فيها اذا كانت جلدا كما هو الغالب كما سبق والعصا وهي على ما ذكره
الجوهري اخص من المخصرة وعلى المتعارف غيرها والشظاظ بالكسر خشبة محددة الطرف
تدخل في عروة الجوالقين ليجمع بينهما عند حملهما على البعير والجمع اشظة والحبل والوتد
بكسر وسطه والعقال بالكسر وهو حبل يشد به قائمة البعير وقيل يحرم بعض هذه للنهي عن
مسه ويكره اخذ اللقطة مطلقا وان تاكدت في السابق لما روي عن علي عليه السلم اياكم واللقطة
فانها ضالة المؤمن وهي من حريق النار وعن الصادق عليه السلم لا ياخذ الضالة الا الضالون
وحرمها بعضهم لذلك وحمل النهي على اخذها بنية عدم التعريف وقد روى في الخبر انه

زيادة

زيادة اذا لم يعرّفوها وخصوصا من الفاسق والمعسر لان الأول ليس اهلا لحفظ مال الغير بغير
اذنه والثاني يتضرر بحال المالك اذا ظهر وقد تملك وانما جاز مع ذلك لان اللقطة في معنى الاكتساب
لا استيمان محض هذا اذا لم يعلم خيانته والا وجب على الحاكم انتزاعها منه حيث لا يجوز له التملك
او ضم مشرف اليه من باب الحسبة ولا يجب ذلك في غيره ومع اجتماعهما اي الفاسق والاعسار
المدلول عليهما بالمشتق منهما تزيد الكراهة لزيادة سببها وليشهد الملتقط عليها عند اخذها
عدلين مستحبا تنزيها لنفسه عن الطمع فيها ومنعا للوارث من التصرف لو مات وللغرماء لو افلس
ويعرف الشهود بعض الاوصاف كالعدد والوعاء والعفاص والوكاء لا جميعها حذرا من شياع
خبرها فيطلع عليها من لا يستحقها فيدعيها او يذكر الوصف والملتقط للمال من له اهلية الاكتساب
وان كان غير مكلف ومملوكا ولكن يجب ان يحفظ الولي ما التقطه الصبي كما يجب عليه حفظ
ماله ولا يمكنه منه لانه لا يؤمن عليه وكذا المجنون فان افتقر الى تعريف عرفه ثم فعل لهما ما هو
الاغبط لهما من التملك والصدقة والابقاء امانة ويجب تعريفها اي اللقطة البالغة درهما
فصاعدا حولا كاملا وقد تقدم وانما اعاده ليرتب عليه قوله ولو متفرقا وما بعده ومعنى جوازه
متفرقا انه لا يعتبر وقوع التعريف كل يوم من ايام الحول بل المعتبر ظهور ان التعريف الثاني تكرار
لما سبق لا لقطة جديدة فيكفي التعريف في الابتداء كل يوم مرة او مرتين ثم في كل اسبوع ثم في كل شهر
مراعيا لما ذكرناه ولا يحصل تكراره اياما باسبوع واسبوعا ببقية الشهر وشهرا ببقية الحول وان
وان كان ذلك مجزيا بل المعتبر ان لا ينسى كون التالي تكرارا لما مضى لان الشارع لم يقدره بقدر
فيعتبر فيه ما ذكر لدلالة العرف عليه وليس المراد بجوازه متفرقا ان الحول يجوز تلفيقه لو فرض ترك
التعريف في بعضه بل يعتبر اجتماعه في حول واحد لانه المفهوم منه شرعا عند الاطلاق خلافا لظاهر
التذكرة حيث اكتفى به وبما ذكرناه من تفسير التفرق صرح في القواعد ووجوب التعريف ثابت
سواء نوى الملتقط التملك ام لا في اصح القولين لاطلاق الامر به الشامل للقسمين خلافا للشيخ
حيث شرط في وجوبه نية التملك فلو نوى الحفظ لم يجب ويشكل باستلزامه خفاء اللقطة وبان
التملك غير واجب فكيف يجب وسيلته وكانه اراد به الشرط وهي امانة في يد الملتقط في الحول وبعده فلا
يضمنها لو تلفت بغير تفريط ما لم ينو التملك فيضمن بالنية وان كان قبل الحول ثم لا تعود امانته
لو عاد الى نيتها استصحابا لما ثبت لم يفد النية الملك في غير وقتها لكن لو مضى الحول مع قيامه
بالتعريف وتملكها بنى بقاء الضمان وعدمه على ما سلف من تحقيق الضمان او توقفه على مطالبته

المالك ولو التقط العبد عرف بنفسه او بنائبه كالحر فلو اتلفها قبل التعريف او بعده ضمن بعد
عتقه ويساره كما يضمن غيرها من اموال الغير التي يتصرف فيها بغير اذنه ولا يجب على المالك انتزاعها
منه قبل التعريف وبعده وان لم يكن العبد امينا لاصالة البراءة من وجوب حفظ مال الغير
مع عدم قبضه خصوصا مع وجود يده متصرفة وقيل يضمن بتركها في يد غير الامين لتعديه وهو
مم نعم لو كان العبد غير مميز فقد قال المص في شرائع التحرير ضمان السيد نظرا الى ان العبد بمنزلة
البهيمة المملوكة يضمن مالكها ما تفسده منها للغير مع امكان حفظها وفيه نظر للفرق بصلاحية
ذمة العبد لتعلق مال الغير بها دون الدابة والاصل براءة ذمة السيد من وجوب انتزاع مال
غيره وحفظه نعم لو اذن له في الالتقاط اتجه الضمان مع عدم تمييزه او علم امانته اذا قصر في
الانتزاع قطعا ومع عدم التقصير على احتمال من حيث ان يد العبد يد المولى ويجوز للمولى التملك
بتعريف العبد مع علم المولى به او كون العبد ثقة ليقبل خبره وللمولى انتزاعها منه قبل التعريف
وبعده ولو تملكها العبد بعد التعريف صح على القول بملكه وكذا يجوز لمولاه مطلقا ولا تدفع
اللقطة على مدعيها وجوبا الا بالبينة العادلة او الشاهد واليمين لا بالاوصاف وان خفيت
بحيث يغلب الظن بصدقه لعدم اطلاع غير المالك عليها غالبا كوصف وزنها ونقدها
ووكائها لقيام الاحتمال نعم يجوز الدفع بها وظاهره كغيره جواز الدفع بمطلق الوصف لان الحكم
ليس منحصرا في الاوصاف الخفية وانما ذكرت مبالغة وفي شرح شرط في جواز الدفع الظن بصدقه
لاطنابه في الوصف او رجحان عدالته وهو الوجه لان مناط اكثر الشرعيات الظن ولتعذر
اقامة البينة غالبا فلولاه لزم عدم وصولها الى مالكها كذلك وفي بعض الاخبار ارشاد اليه و
منع ابن ادريس من دفعها بدون البينة لاشتغال الذمة بحفظها وعدم ثبوت كون الوصف
حجة والاشهر الاول وعليه فلو اقام غيره اي غير الواصف بها بينة بعد دفعها اليه استعيدت منه
لان البينة حجة شرعية بالملك والدفع بالوصف انما كان رخصة وبناء على الظن فان تعذر انتزاعها
من الواصف ضمن الدافع لذي البينة مثلها او قيمتها ورجع الغارم على القابض بما غرمه لان
التلف في يده ولانه عاد الان يعترف الدافع له بالملك فلا يرجع عليه لو رجع عليه لاعترافه بكون
الاخذ منه ظلما وللمالك الرجوع على الواصف القابض ابتداء فلا يرجع على الملتقط سواء
تلف في يده ام لا ولو كان دفعها الى الاول بالبينة ثم اقام اخر بينة حكم بارجح البينتين عدالة
او عددا فان تساويا اقرع وكذا لو اقاماها ابتداء ولو خرجت القرعة للثاني انتزعها من الاول

وان

ان تلف في يده فبدلها مثلا او قيمة ولا شيء على الملتقط ان كان دفعها بحكم الحاكم والا ضمن ولو كان
الملتقط قد دفع بدلها لتلفها ثم ثبتت للثاني رجع على الملتقط لان المدفوع الى الاول ليس عين ماله
ويرجع الملتقط على الاول بما اداه ان لم يعترف له بالملك لا من حيث البينة اما لو اعترف لاجلها
لم يضر لبنائه على الظاهر وقد تبين خلافه والموجود في المفازة وهي البرية القفر والجمع المفاوز قال
ابن الاثير في النهاية ونقل الجوهري عن ابن الاعرابي انها سميت بذلك تفاؤلا بالسلامة والفوز
والخربة التي باد اهلها او مدفونا في ارض لا مالك لها ظاهرا يتملك من غير تعريف وان كثر اذا لم يكن
عليه اثر الاسلام من الشهادتين او اسم سلطان من سلاطين الاسلام ونحوه والا يكن كذلك بان
وجد عليه اثر الاسلام وجب التعريف لدلالة الاثر على سبق يد المسلم فيه فيستصحب وقيل يملك مطلقا
لعموم صحيحة محمد بن مسلم ان للواجد ما يوجد في الخربة ولان اثر الاسلام قد يصدر عن غير المسلم
وحملت الرواية على الاستحقاق بعد التعريف فيما عليه الاثر وهو بعيد لان الاول اشهر ويستفاد من تقييد
الموجود في الارض التي لا مالك لها بالمدفون عدم اشتراطه في الاولين بل يملك ما يوجد فيهما مطلقا
عملا باطلاق النص والفتوى اما غير المدفون في الارض المذكورة فهو لقطة هذا كله اذا كانت في دار الاسلام
اما في دار الحرب فلواجده مطلقا ولو كان للارض التي وجد مدفونا فيها مالك عرفه فان عرفه اي ادعى انه
له دفعه اليه من غير بينة ولا وصف والا يدعه فهو للواجد مع انتفاء اثر الاسلام والا فلقطة كما سبق ولو وجده
في الارض المملوكة غير مدفون فهو لقطة الا انه يجب تقديم تعريف المالك فان ادعاه فهو له كما سلف
والا عرفه وكذا لو وجده في جوف دابة عرفه مالكها كما سبق لسبق يده وظهور كونه من ماله دخل في علفها
لبعد وجوده في الصحراء واعتلافه فان عرفه المالك والا فهو للواجد لصحيحة علي بن جعفر قال كتبت الى الرجل
اسأله عن رجل اشترى جزورا او بقرة للاضاحي فلما ذبحها وجد في جوفها صرة فيها دراهم او دنانير او جوهرة
لمن يكون قال فوقع عليه السلام عرفها البائع فان لم يكن يعرفها فالشيء لك رزقك الله اياه وظاهر الفتوى
والنص عدم الفرق بين وجود الاثر الاسلام عليه وعدمه والاقوى الفرق واختصاص الحكم بما لا اثر عليه
والا فهو لقطة جمعا بين الادلة ولدلالة الاثر الاسلام على يد المسلم سابقا اما ما يوجد في جوف السمكة
فللواجد لانها انما ملكت بالحيازة والمحيز انما قصد تملكها خاصة لعدم علمه بما في بطنها فلم يتوجه
قصده اليه بناء على ان المباحات انما تملك بالنية والحيازة معا الا ان تكون السمكة محصورة في ماء تعلف
فتكون كالدابة لعين ما ذكر ومنه يظهر ان المراد بالدابة الاهلية كما يظهر من الرواية فلو كانت وحشية
لا تعتلف من مال المالك فكالسمكة وهذا كله اذا لم يكن عليه اثر الاسلام والا فلقطة كما مر مع احتمال

عموم الحكم لديهما الاطلاق النص والفتوى والموجود في ضمنه قرا او دار او غيرهما من املاكهم مع شركة
الغير له في التصرف فيها محصورا او غير محصور على ما يقتضيه اطلاقهم لقطة اما مع عدم الحصر فظاهر
لانه بمشاركة غيره لا يد له مخصوصة فيكون لقطة واما مع انحصار المشارك فلان المفروض انه
لا يعرفه فلا يكون له بدون التعريف ويحتمل قويا كونه له مع تعريف المنحصر لانه بعدم اعتراف المشارك
يصير كالا مشارك فيه ولا معها اي لا مع المشارك كان حل للمالك الواحد لانه من توابع ملكه المحكوم له به
هذا اذا لم يقطع بانتفائه عنه والا اشكل الحكم بكونه له بل ينبغي ان يكون لقطة الا ان كلامهم هنا
مطلق كما ذكره المص ولا فرق في وجوب تعريف المشارك هنا بين ما نقص عن الدرهم وما زاد لانه كان
في اليد بسبب التصرف ولا يفتقر مدعيه منهم الى البينة ولا الوصف لانه مال لا يدعيه احد ولو جهلوا جميعا
امره فلم يعترفوا به ولم ينفوه فان كان الاشتراك في التصرف خاصة فهو للمالك منهم وان لم يكن فيهم
دون الاشتراك في الملك
مالك فهو للمالك وان كان الاشتراك في الملك والتصرف فهم فيه سواء ولا يكفي التعريف حولا في التملك
شركة — بحيث بينهم
للمجيب تعريفه بل لا بد بعد الحول من النية للتملك وانما يحدث التعريف حولا لاختيار الملتقط بين التملك
بالنية وبين الصدقة به وبين ابقائه في يده امانة لمالكه هذا هو المشهور من حكم المسئلة وفيها قولان
اخران على طرفي النقيض احدهما دخوله في الملك قهرا من غير احتياج الى امر زايد على التعريف لظاهر قول الصادق عليه السلم
فان جاء لها طالب والا فهي كسبيل ماله والفاء للتعقيب وهو قول ابن ادريس ورد بان كونها كسبيل ماله
لا يقتضي حصول الملك حقيقة والثاني افتقاره ملكه الى اللفظ الدال عليه بان يقول اخترت ملكها
وهو قول ابي الصلاح وغيره لانه معه مجمع على ملكه وغيره ولا دليل عليه والاقوى الاول لقوله عليه السلم والا
فاجعلها في عرض مالك وصيغة افعل للامر ولا اقل من ان يكون للاباحة فيستدعي ان يكون المامور
مقدورا بعد التعريف وعدم مجيء المالك ولم يذكر اللفظ فدل الاول على انتفاء الاول والثاني على انتفاء
العموم
الثاني وبه يجمع بينه وبين قوله كسبيل ماله والا لكان ظاهره الملك القهري لا كما رد سابقا والاقوال
الثلثة للشيخ ره **كتاب** ٢٩١ احياء الموات وهو اي الموات من الارض ما لا ينتفع به منها لعطلته
اولا ستيجامه او لعدم الماء عنه او لاستيلاء الماء عليه ولو جعل هذه الاقسام افراد العطلة لانها
اعم منها كان اجود ولا فرق بين ان يكون قد سبق لها احياء ثم ماتت وبين موتها ابتداء على ما يقتضيه
الاطلاق وهذا يتم مع ابادة اهله بحيث لا يعرفون ولا بعضهم فلو عرف المحيي لم يصح احياؤها على ما
صرح به المص في كر وسياتي ان شاء الله تعالى ما فيه ولا يعتبر في تحقق موتها العارض ذهاب رسم العمارة
راسا بل الضابط العطلة وان بقيت اثار الانهار ونحوها لصدقه عرفا معها خلافا لظاهر التذكرة ولا

يلحق

يلحق بذلك التحجير حيث انه لو وقع ابتداء كان تحجيرا الا ان شرطه بقاء اليد وقصد العمارة وهما منتفيان
هنا بل التحجير مخصوص بابتداء الاحياء لانه بمعنى الشروع فيه حيث لا يبلغه فكانه قد حجر على غيره بان لا
ان يتصرف فيها حجره باحياء وغيره وحكم الموات ان يتملكه من احياه اذا قصد تملكه مع غيبة الامام
عليه السلم سواء في ذلك المسلم والكافر لعموم من احيا ارضا ميتة فهي له ولا يقدح في ذلك كونها للامام عليه السلم
على تقدير ظهوره لان ذلك لا يقصر عن حقه من غيرها كالخمس والمغنوم بغير اذنه فانه بيد الكافر
والمخالف على وجه الملك حال الغيبة ولا يجوز انتزاعه منه فهنا اولى ولما لا يكن الامام عليه السلم غايبا افتقر
الاحياء الى اذنه اجماعا ثم ان كان مسلما ملكها باذنه وفي ملك الكافر مع الاذن قولان ولا اشكال فيه لو
حصل انما الاشكال في جواز اذنه عليه السلم له نظرا الى ان الكافر هل له اهلية ذلك ام لا والنزاع قليل الجدوى
ولا يجوز احياء العامر وتوابعه كالطريق المفضي اليه والشرب بكسر الشين واصله الحظ من الماء ومنه
قوله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم والمراد هنا النهر وشبهه المعد لمصالح العامر وكذا غيرهما من مرافق
العامر وحريمه ولا احياء المفتوحة عنوة بفتح العين اي قهرا وغلبة على اهلها كارض الشام والعراق وغالب
بلاد الاسلام اذ عامرها حال الفتح للمسلمين قاطبة بمعنى ان حاصلها يصرف في مصالحهم لا تصرفهم
فيها كيف اتفق كما سياتي وعامرها بالمعجمة وهو خلاف العامر بالمهملة قال الجوهري وانما قيل له عامر لان الماء
يبلغه فيغمره وهو فاعل بمعنى مفعول كقولهم سر كاتم وماء دافق وانما بني على فاعل ليقابل به العامر من الارض
ما لم يزرع مما يحتمل الزراعة وما لا يبلغه الماء من موات الارض لا يقال له عامر نظرا الى الوصف المتقدم
والمراد هنا ان مواتها مطلقا للامام عليه السلم فلا يصح احياؤه بغير اذنه مع حضوره اما مع غيبته
فيملكها المحيي ويرجع الان في المحيي منها والميت في تلك الحال الى القراين ومنها ضرب الخراج والمقاسمة
فان انتفت فالاصل يقتضي عدم العمارة فيحكم لمن بيده منها شيء بالملك لو ادعاه وكذا كل ما اي
اي موات من الارض لم يجر عليه ملك لمسلم فانه للامام عليه السلم فلا يصح احياؤه الا باذنه مع حضوره
ويباح في غيبته ومثله ما جرى عليه ملكه ثم باد اهله ولو جرى عليه ملك مسلم معروف فهو له ولوارثه
بعده كغيره من الاملاك ولا ينتقل عنه بصيرورته مواتا مطلقا لاصالة بقاء الملك وخروجه يحتاج
الى سبب ناقل وهو محصور وليس منه الخراب وقيل يملكها المحيي بعد صيرورتها مواتا ويبطل
حق السابق لعموم من احيا ارضا ميتة فهي له ولصحيحة ابي خالد الكابلي عن الباقر عليه السلم قال وجدنا
في كتاب علي عليه السلم ان الارض لله يورثها من يشاء من عباده والعاقبة للمتقين الى ان قال فان تركها
او خربها فاخذها رجل من المسلمين من بعده فعمرها واحياها فهو احق بها من الذي تركها وقول

الصادق عليه السلام ايما رجل اتى خربة هايرة فاستخرجها وكرى انهارها وعمرها فان عليه فيها
الصدقة فان كانت ارضا لرجل قبله فغاب عنها وتركها واخربها ثم جاء بعد يطلبها فان الارض
لله ولمن عمرها وهذا هو الاقوى وموضع الخلاف ما اذا كان السابق قد ملكها بالاحيا
فلو كان قد ملكها بالشرا ونحوه لم يزل ملكه عنها اجماعا على ما نقله العلامة في التذكرة من جميع
اهل العلم وكل ارض اسلم عليها اهلها طوعا كالمدينة المشرفة والبحرين واطراف اليمن فهي لهم على
الخصوص يتصرفون فيها كيف شاؤا وليس عليهم فيها سوى الزكوة مع اجتماع الشرايط المعتبرة فيها
هذا اذا قاموا بعمارتها اما لو تركوها فخربت فانها تدخل في عموم قوله وكل ارض ترك اهلها عمارتها
فالمحيي احق بها منهم لا بمعنى ملكه لها بالاحيا لما سبق من ان ما جرى عليه ملك مسلم لا ينتقل عنه بالموت
فبترك العمارة التي هي اعم من الموت اولى بل بمعنى استحقاق التصرف فيها ما دام قائما بعمارتها وعليه
طسقها اي اجرتها لاربابها الذين تركوا عمارتها اما عدم خروجها عن ملكهم فقد تقدم واما جواز
احيائها مع القيام بالاجرة فلرواية سليمان بن خالد وقد سئل عن الرجل يأتي الارض الخربة فيستخرجها
ويجري انهارها ويعمرها ويزرعها فماذا عليه قال الصدقة قلت فان كان يعرف صاحبها قال فليؤد اليه
حقه وهي دالة على عدم خروج الموات بها عن الملك ايض لان نفس الارض حق صاحبها الا انها مقطوعة
السند ضعيفة فلا تصلح وشرطي في س اذن المالك في الاحيا فان تعذر فالحاكم فان تعذر جاز الاحيا
بغير اذن وللمالك طسقها ودليله غير واضح والاقوى انها ان خرجت عن ملكه جاز احياؤها بغير اجرة
والا امتنع التصرف فيها بغير اذنه وقد تقدم ما يعلم منه خروجها عن ملكه وعدمه نعم للامام تقبيل
المملوكة الممتنع اهلها من عمارتها بما شاء لانه اولى بالمؤمنين من انفسهم وارض الصلح التي بايدي
اهل الذمة وقد صالحوا النبي صلى الله عليه وآله والامام عليه السلام على ان الارض لهم فهي لهم عملا بمقتضى الشرط
وعليهم الجزية ما داموا اهل ذمة ولو اسلموا صارت كالارض التي اسلم اهلها عليها طوعا ملكا
لهم بغير عوض ولو وقع الصلح ابتداء على ان الارض للمسلمين كارض خيبر فهي كالمفتوحة عنوة
ويصرف الامام حاصل الارض المفتوحة عنوة المحياة حال الفتح في مصالح المسلمين الغانمين
وغيرهم كسد الثغور ومعونة الغزاة وارزاق الولاة هذا مع حضوره واما مع غيبته فما كان
منها بيد الجائر يجوز المضي معه في حكمه فيها فيصح تناول الخراج والمقاسمة منه بهبة وشراء واستقطاع
وغيرها مما يقتضيه حكمه شرعا وما يمكن استقلال نائب الامام به وهو الحاكم الشرعي فامره اليه
يصرفه في مصالح المسلمين كالاصل ولا يجوز بيعها اي بيع الارض المفتوحة عنوة المحياة حال الفتح

لانها للمسلمين قاطبة من وجد منهم ذلك اليوم ومن تجدد الى يوم القيمة لا بمعنى ملك الرقبة
بل بالمعنى السابق وهو صرف حاصلها في مصالحهم ولا هبتها ولا وقفها ولا نقلها بوجه من الوجوه
المملكة لما ذكرناه من العلة وقيل والقايل به جماعة من المتأخرين منهم المص وقد تقدم في كتاب
البيع اختياره له انه يجوز جميع ما ذكر من البيع والوقف وغيره تبعا لآثار التصرف من بناء وغرس و
يستمر الحكم ما دام شيء من الاثر باقيا فاذا زال رجعت الارض الى حكمها الاول ولو كانت ميتة حال
الفتح او عرض لها الموتان ثم احياها محي او اشتبه حالها حالته او وجدت في يد احد يدعي ملكها
حيث لا يعلم فساد دعواه فهي كغيرها من الارضين المملوكة بالشرط السابق يتصرف فيها المالك كيف
شاء بغير اشكال وشروط الاحيا المملك للمحيي ستة انتفاء يد الغير عن الارض الميتة فلو كان عليها
يد محترمة لم يصح احياؤها لغيره لان اليد تدل على الملك ظاهرا اذا لم يعلم انتفاء سبب صحيح للملك
او الاولوية والا لم يلتفت الى اليد وانتفاء ملك سابق للارض قبل موتها لمسلم او مسالم فلو كانت
مملوكة لاحدهما لم يصح احياؤها لغيره استصحابا للملك السابق وهذان الشرطان مبنيان
على ما سبق من عدم بطلان الملك بالموت مطلقا وقد تقدم ما فيه من التفصيل المختار وانتفا
كونه حريما لعامر لان مالك العامر استحق حريمه لانه من مرافقه ومما يتوقف كمال انتفاعه عليه
وسيأتي تفصيل الحريم وانتفا كونه مشعرا اي محلا لعبادة كعرفة والمشعر ومنى ولو كان يسيرا لا يمنع
المتعبدين سد الباب من احترام الناسكين ولتعلق حقوق الناس كافة بها فلا يسوغ تملكها مطلقا
لادائه الى تفويت هذا الغرض الشرعي وجوز المحقق اليسير منه لعدم الاضرار مع انه غير ملك لاحد
وهو نادر وعليه لو عمد بعض الحاج فوقف به لم يجز للنهي عن التصرف في ملك الغير لانا بنينا عليه وهو
مفسد للعبادة التي هي عبارة عن الكون ومن ضرورته ايان المكان وللمص رحمه الله تفريعا عليه وجه بالجواز
جمعا بين الحقين وآخر بالتفصيل لضيق المكان فيجوز وسعته فلا واثبات الملك مطلقا يأباهما
وانما يتوجهان لو جعله مشروطا باحد الامرين او مقطعا من النبي او الامام عليهما السلام لاحد المسلمين
لان المقطع يصير اولى من غيره كالتحجير فلا يصح لغيره التصرف بدون اذنه وان لم يفده ملكا وقد
روي ان النبي صلى الله عليه وآله اقطع بلال بن الحارث العقيق وهو واد بظاهر المدينة واستمر تحت يده الى
ولاية عمر واقطع الزبير بن العوام حضر فرسه بالحاء المهملة المضمومة والضاد المعجمة وهو عدوه
مقدار ما جرى فاجرى فرسه حتى قام اي عجز عن التقدم فرمى بسوطه طلبا للزيادة على الحضر فاعطاه
من حيث وقع السوط واقطع غيرهما مواضع اخر او محجرا اي مشروعا في احيائه شروعا لم يبلغ حد

الاحيا، فانه بالشروع يفيد الاولوية لا يصح لغيره التخطي اليه وان لم يفيد ملكا فلا يصح بيعه
لكن يورث ويصح الصلح عليه الا ان يهمل الاتمام فللحاكم الزامه به او رفع يده عنه فان امتنع
اذن لغيره في الاحيا وان اعتذر بشاغل امهله مدة يزول عذره فيها ولا يتخطى غيره اليها ما دام
مهملا وفي ش جعل الشروط تسعة وجعل منها اذن الامام مع حضوره ووجود ما يخرجها عن الموات
بان يتحقق الاحيا اذ لا ملك قبل كمال العمل المعتبر فيه وان افاد الشروع تحجيرا لا يفيد سوى الاولوية
كما مر وقصد التملك فلو فعل اسباب الملك بقصد غيره او لا مع قصد لم يملك كحيازة ساير المباحات
من الاصطياد والاحتطاب والاحتشاش والشرط الاول قد ذكره هنا في اول الكتاب والثاني يلزم من جعله
شروط الاحيا مضافا الى ما سياتي من قوله والمرجع في الاحيا الى العرف آه والثالث يستفاد من قوله في اول
الكتاب يتملكه من احياه اذ التملك يستلزم القصد اليه فان الموجود في بعض النسخ يتملكه بالتا بعد الميم
ويوجد في بعضها يملكه وهو لا يفيد ويمكن استفادته من قوله بعد حكمه برجوعه الى العرف لمن اراد
الزرع ولمن اراد البيت فان الارادة لما ذكر ونحوه تكفي في قصد التملك وان لم يقصد بخصوصه
ثبت ان من الشرايط ان لا يكون حريما لعامر نبه هنا على بيان حريم بعض الاملاك بقوله وحريم
العين الف ذراع حولها من كل جانب في الارض الرخوة وخمسمائة في الصلبة بمعنى انه ليس للغير
استنباط عين اخرى في هذا القدر لا المنع من مطلق الاحيا والتحديد بذلك هو المشهور وابنه
وفتوى وجعله ابن الجنيد بما ينتفي معه الضرر ومال اليه العلامة في المخ استضعافا للنصوص
واقتصارا على موضع الضرر وتمسكا بعموم نصوص جواز الاحيا ولا فرق بين العين المملوكة
والمشتركة بين المسلمين والمرجع في الرخاوة والصلابة الى العرف وحريم بئر الناضح وهو البعير
الذي يستقى عليه للزرع وغيره ستون ذراعا من جميع الجوانب فلا يجوز احياؤه بحفر بئر اخرى ولا
غيره وحريم بئر المعطن واحد المعاطن وهي مبارك الابل عند الماء للشرب قاله الجوهري والمراد البئر
التي يستقى منها لشرب الابل اربعون ذراعا من كل جانب كما مر وحريم الحائط مطرح الاته من حجر
وتراب وغيرهما على تقدير انهدامه لمسيس الحاجة اليه عنده وحريم الدار مطرح ترابها ورمادها
وكناستها وثلوجها ومسيل مائها حيث يحتاج اليهما ومسلك الدخول والخروج في صوب الباب
الى ان يصل الى الطريق او المباح ولو بازورار لا يوجب ضررا كثيرا او بعدا ويضم الى ذلك حريمها كما
بما سلف ولمنع من يحفر بقرب حائط بئرا او نهرا او يغرس شجرة تضر بحائطه او داره وكذا لو غرس
في ملكه او ارض احياها ما تبرز اغصانه او عروقه الى المباح ولو بعد حين لم يكن لغيره احياؤه

كما

وللغاد

وللغادس منعه ابتداء هذا كله اذا احيا هذه الاشياء في الموات اما الاملاك المتلاصقة فلا حريم
لاحدها على جاره لتعارضها فان كل واحد منها حريم بالنسبة الى جاره ولا اولوية ولان من الممكن شروعهم
في الاحياء دفعة فلم يكن لواحد على الاخر حريم والمرجع في الاحيا الى العرف لعدم ورود شيء معين فيه
من الشارع كعضد الشجر من الارض وقطع المياه الغالبة عليها والتحجير حولها بحائط من طين او
حجر او مرز بكسر الميم وهو جمع التراب حول ما يريد احياءه من الارض ليتميز عن غيره او مسناة بضم
الميم وهو نحو المرز وربما كان ازيد منه ترابا ومثله نصب القصب والحجر والشوك ونحوها حولها
وسوق الماء اليها حيث يحتاج الى السقي او اعتياد الغيث كل ذلك لمن اراد الزرع والغرس باحيا
الارض وظ هذه العبارة ان الارض التي يراد احياؤها للزراعة لو كانت مشتملة على شجر والماء مستولي
عليها لا يتحقق احياؤها الا بعضد شجرها او قطع الماء عنها ونصب حائط وشبهه حولها وسوق
ما يحتاج اليه من الماء اليها ان كانت مما يحتاج الى السقي به فلو اخل باحد هذه لا يكون احيا بل تحجيرا
وانما جمع بين قطع الماء وسوقه اليها لجواز ان يكون الماء الذي يحتاج الى قطعه غير مناسب للسقي
بان يكون وصوله اليها على وجه الرشح المضر بالارض من غير ان ينفع في السقي ونحو ذلك والا فلو كان كثيرا
يمكن السقي به كفى قطع القدر المضر منه وابقاء الباقي للسقي ولو جعل الواو في هذه الاشياء بمعنى او
كان كل واحد منها كافيا في تحقق الاحيا لكن لا يصح في بعضها فان من جملتها سوق الماء او اعتياد
الغيث ومقتضاه ان المعتادة لسقي الغيث لا يتوقف احياؤها على شيء من ذلك وعلى الاول
لو فرض عدم الشجر او عدم المياه الغالبة لم يكن مقدارا ما يعتبر في الاحياء مذكورا ويكفي كل واحد
مما بقي على الثاني وفي س اقتصر على حصوله بعضد الاشجار والتهيئة للانتفاع وسوق الماء او
اعتياد الغيث فلم يشترط الحائط والمسناة بل اشترط ان يبين الحد بمرز وشبهه قال ويحصل
الاحيا ايض بقطع المياه الغالبة وظاهره الاكتفا به عن الباقي اجمع وباقي عبارات الاصحاب
مختلفة في ذلك كثيرا والاقوى الاكتفا بكل واحد من الامور الثلثة السابقة مع سوق الماء حيث
يفتقر اليه والا اكتفى باحدها خاصة هذا اذا لم يكن المانعان الاولان او احدهما موجودا
والا لم يكتف بالباقي فلو كان الشجر مستوليا عليها والماء كذلك لم يكف الحائط وكذا احدهما
وكذا لو كان الشجر لم يكف دفع الماء وبالعكس لدلالة العرف على ذلك كله اما للغرس والزرع فغير شرط
فيه قطعا لانه انتفاع بالمحيي كالسكنى لمحيي الدار نعم لو كانت الارض مهياة للزراعة والغرس لا تتوقف
الا على الماء كفى سوق الماء اليها مع غرسها او زرعها لان ذلك يكون بمنزلة غيرها بالمرز وشبهه

وكالحايط ولو بخشب او قصب لمن اراد باحيا الارض الحظيرة المعدة للغنم ونحوه او لتجفيف
الثمار او لجمع الحطب والخشب والحشيش وشبه ذلك وانما اكتفى فيها بالحايط لان ذلك هو المعتبر عرفا
فيها او كالحايط مع السقف بخشب او عقد او طرح بحسب المعتاد ان اراد البيت واكتفى في التذكرة في
تملك قاصد السكنى بالحايط المعتبر في الحظيرة وغيره من الاقسام التي يحصل بها الاحيا لنوع
فضلا عن غيره الذي لا يحصل به واما تعليق الباب للحظيرة والمسكن فليس بمعتبر عندنا لانه للحفظ
لا لتوقف السكنى عليه القول في المشتركات بين الناس في الجملة وان كان بعضها مختصا بفريق
خاص وهي انواع يرجع اصولها الى ثلثة الماء والمعدن والمنافع والمنافع ستة منافع المساجد
والمشاهد والمدارس والربط والطرق ومقاعد الاسواق وقد اشار المص في خمسة اقسام فمنها
المسجد وفي معناه المشهد فمن سبق الى مكان منه فهو اولى به ما دام باقيا فيه فلو فارق ولو لحاجة
كتجديد طهارة وازالة نجاسة بطل حقه وان كان ناويا للعود الا ان يكون رحله وهو شيء من امتعته
ولو سبحة وما يشد به وسطه وخفه باقيا في الموضع ومع ذلك ينوي العود فلو فارق لا بنيته سقط
حقه وان كان رحله باقيا وهذا الشرط لم يذكره كثير وهو حسن لان الجلوس يفيد اولوية فاذا فارق
بنية رفع الاولوية سقط حقه منها والرحل لا مدخل له في الاستحقاق بمجرده مع احتماله لاطلاق
النص والفتوى وانما تظهر الفايدة على الاول لو كان رحله لا يشغل من المسجد مقدار حاجته
في الجلوس والصلوة لان ذلك هو المستثنى على تقدير الاولوية فلو كان كبيرا يسع ذلك فالحق
باق من حيث عدم جواز رفعه بغير اذن مالكه وكونه في موضع مشترك كالمباح مع احتمال
سقوط حقه مطلقا على ذلك التقدير فيصح رفعه لاجل غيره حذرا من تعطيل بعض المسجد ممن
لا حق له ثم على تقدير الجواز هل يضمن الرحل رافعه يحتمله لصدق التصرف وعدم المنافاة
بين جواز رفعه والضمان جمعا بين الحقين ولعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وعدمه
لانه لا حق له فيكون تفريغه منه بمنزلة رفعه من ملكه ولم اجد في هذه الوجوه كلاما يعتد
به وعلى تقدير بقاء الحق لبقائه او بقاء رحله فازعجه مزعج فلا شبهة في اثمه وهل يصير اولى منه
بعد ذلك يحتمله لسقوط حق الاول بالمفارقة وعدمه للنهي فلا يترتب عليه حق والوجهان آتيان
في رفع كل اولوية وقد ذكر جماعة من الاصحاب ان حق اولوية التحجير لا يسقط بتغلب غيره ويتفرع
على ذلك صحة صلوة الثاني وعدمها واشترط المص في الذكرى في بقاء حقه مع بقاء الرحل ان لا يطول
المكث وفي التذكرة استقرب بقاء الحق مع المفارقة لعذر كاجابة داع وتجديد وضوء وقضاء

حاجة وان لم يكن له رحل ولو استبق اثنان دفعة الى مكان واحد ولم يمكن الجمع بينهما اقرع لانتفاء
الاولوية فيهما وعدم امكان الجمع وترجيح لاحدهما اذ منعهما معا باطل والقرعة لكل امر مشكل مع
احتمال العدم لان القرعة لتبيين المجهول عندنا المعين في نفس الامر وليس كذلك هنا وقد تقدم ان
الحكم بالقرعة غير منحصر فيما ذكر وعموم الخبر يدفعه والرجوع اليها هنا اوجه ولا فرق في ذلك
بين المعتاد لبقعة معينة وغيره وان كان اعتياده لدرس او امامة ولا بين المفارق في اثناء
الصلوة وغيره للعموم واستقرب المص في س بقاء اولوية المفارق في اثنائها اضطرارا الا ان
يجد مكانا مساويا للاول او اولى منه محتجا بانها صلوة واحدة فلا يمنع من اتمامها ولا يخفى ما فيه
ومنها المدرسة والرباط فمن سكن بيتا منها او اقام بمكان مخصوص ممن له السكنى بان يكون
متصفا بالوصف المعتبر في الاستحقاق اما في اصله بان يكون مشتغلا بالعلم في المدرسة او
بحسب الشرط بان يكون موقوفة على قبيلة مخصوصة او نوع من العلم او المذاهب فيتصف الساكن به فهو
احق به وان تطاولت المدة الا مع مخالفة شرط الواقف بان يشترط الواقف امدا فينتهي ويحتمل
المص في س في المدرسة ونحوها الازعاج اذا تم غرضه من ذلك وقوى الاحتمال اذا ترك التشاغل بالعلم
وان لم يشترط الواقف لان موضوع المدرسة ذلك وله ان يمنع من يشاركه لما فيهما من الضرر اذا كان
المسكن الذي اقام به معدا لواحد فلو اعد لما فوقه لم يكن له منع الزايد عنه الا ان يزيد عن النصاب
المشروط ولو فارق ساكن المدرسة والرباط لغير عذر بطل حقه سواء بقي رحله ام لا وسواء طالت
مدة المفارقة ام قصرت لصدقها وخلو المكان الموجب لاستحقاق غيره اشتغاله ومفهومه انه لو
فارق لعذر لم يسقط حقه مطلقا ويشكل مع طول المدة واطلق الاكثر بطلان حقه بالمفارقة
وفي التذكرة انه اذا فارق اياما قليلة لعذر فهو احق وشرط بعضهم بقاء الرحل وعدم طول المدة
وفي س ذكر في المسئلة اوجها زوال حقه كالمسجد وبقاؤه مطلقا لانه باستيلائه جرى مجرى
المالك وبقاؤه ان قصرت المدة دون ما اذا طالت لئلا يضر بالمستحقين وبقاؤه ان خرج
لضرورة وان طالت المدة وبقاؤه ان بقي رحله او خادمه ثم استقرب تفويض الامر الى ما يراه الناظر
صلاحا والاقوى انه مع بقاء الرحل وقصر المدة لا يبطل حقه وبدون الرحل يبطل الا ان يقصر
الزمان بحيث لا يخرج عن الاقامة عرفا ويشكل الرجوع الى راي الناظر مع اطلاق النظر اذ ليس له
اخراج المستحق اقتراحا فلا يرجع في الاستحقاق وعدمه نعم لو فوض اليه الامر مطلقا فلا اشكال
ومنها الطرق وفايدتها في الاصل الاستطراق والناس فيها شرع بالنسبة الى المنفعة المأذون

فيها ويمنع من الانتفاع بها في غير ذلك المذكور وهو الاستطراق مما يفوت به منفعة المارّة
لا مطلقا فلا يجوز الجلوس بها للبيع والشراء وغيرهما من الأعمال والأكوان الا مع السعة
حيث لا اضرار على المارة لو مرّوا في الطريق بغير موضعه وليس لهم ح تخصيص الممرّ بموضعه
اذا كان لهم منه مندوحة لثبوت الاشتراك على هذا الوجه واطباق الناس على ذلك في جميع الأصقاع
ولا فرق في ذلك بين المسلمين وغيرهم لأن لأهل الذمة منه ما للمسلمين في الجملة فاذا فارق
المكان الذي جلس فيه للبيع وغيره بطل حقه مطلقا لانه كان متعلقا بكونه فيه وقد زال وان
كان رحله باقيا لاختصاص ذلك بالمسجد واطلق المص في س وجماعة بقاء حقه مع بقاء رحله
لقول امير المؤمنين عليه السلم سوق المسلمين كمسجدهم والطريق على هذا الوجه بمنزلة السوق ولا فرق
مع سقوط حقه على التقديرين بين تضرره بتفرق معامليه وعدمه واحتمل في س بقاءه مع الضرر
لأن اظهر المقاصد ان يعرف مكانه ليقصده المعاملون الا مع طول زمان المفارقة لاستناد
الضرر ح اليه وفي التذكرة قيد بقاء حقه مع الرحل ببقاء النهار فلو دخل الليل سقط حقه محتجا
بالخبر السابق حيث قال فيه من سبق الى مكان فهو احق به الى الليل ويشكل بان الرواية تدل باطلاقها على بقاء
الحق الى الليل سواء كان له رحل ام لا والوجه بقاء حقه مع بقاء رحله ما لم يطل الزمان او يضر بالمارة
ولا فرق بين الزائد عن مقدار الطريق شرعا وما دونه الآن يجوز احياء الزائد فيجوز الجلوس
فيه مطلقا وحيث يجوز له الجلوس يجوز التظليل عليه بما لا يضر بالمارة دون التسقيف وبناء دكة وغيرها
الا على الوجه المرخص في الطريق مطلقا وقد تقدم وكذا الحكم في مقاعد الأسواق المباحة ولم
يذكرها المص هنا وصرح في س بالحاقها بما ذكر في حكم الطريق ومنها المياه المباحة كمياه العيون
في المباح والآبار المباحة والغيوث والأنهار الكبار كالفرات ودجلة والنيل والصغار التي
لم يجرها مجر بنية التملك فان الناس فيها شرع فمن سبق الى اغتراف شيء منها فهو اولى به ويملكه مع نية
التملك لأن المباح لا يملك الا بالاحراز والنية ومقتضى العبارة ان الأولوية تحصل بدون
نية التملك بخلاف الملك تنزيلا للفعل قبل النية منزلة التحجير وهو يشكل هنا بانه ان نوى
بالاحراز الملك فقد حصل الشرط والا كان كالعابث لا يستفيد اولوية ومن اجرى منها
اي من المياه المباحة نهرا بنية التملك ملك الماء المجرى فيه على اصح القولين وحكي عن الشيخ افادته
الأولوية خاصة استنادا الى قوله صلى الله عليه وآله الناس شركاء في ثلث النار والماء والكلاء
وهو محمول على المباح منه دون المملوك اجماعا ومن اجرى عينا بان اخرجها من الأرض واجراها

على وجهها

على وجهها فكذلك يملكها مع نية التملك ولا يصح لغيره اخذ شيء من مائها الا باذنه ولو كان المجرى
جماعة ملكوه على نسبة عملهم لا على نسبة خرجهم الا ان يكون الخرج تابعا للعمل ويجوز في س
الوضوء والغسل وتطهير الثوب منه عملا بشاهد الحال الا مع النهي ولا يجوز ذلك من المحرز
في الاناء ولا مما يظن الكراهة فيه مطلقا ولو لم ينته الحفر في النهر والعين الى الماء بحيث يجري
فيه فهو تحجير يفيد الأولوية كما مر وكذا يملك الماء من احتقن شيئا من مياه الغيث او السيل
لتحقق الاحراز مع نية التملك كاجراء النهر ومثله ما لو اجرى ماء الغيث في ساقية ونحوها الى مكان
بنية التملك سواء احرزها فيه ام لا حتى لو احرزها في ملك الغير وان كان غاصبا للمحرز فيه
لا اذا اجراها ابتداء في ملك الغير فانه لا يفيد ملكا مع احتماله كما لو احرزها في الآنية المغصوبة
بنية التملك ومن حفر بئرا ملك الماء الذي يحصل فيه بوصوله اليه اي الى الماء اذا قصد التملك
ولو قصد الانتفاع بالماء والمفارقة فهو اولى به ما دام نازلا عليه فاذا فارقه بطل حقه فلو
عاد بعد المفارقة ساوى غيره على الأقوى ولو تجرد عن قصد التملك والانتفاع فمقتضى القواعد
السابقة عدم الملك والأولوية معا كالعابث ومنها المعادن وهي قسمان ظاهرة وهي التي
لا يحتاج تحصيلها الى طلب كالياقوت والبرام والقير والنفط والملح والكبريت واحجار الرحى
وطين الغسل وباطنة وهو المتوقف ظهورها على العمل كالذهب والفضة والحديد والنحاس
والرصاص والبلور والفيروزج فالظاهرة لا تملك بالاحياء لأن احياء المعدن اظهاره بالعمل
وهو غير متصور في المعادن الظاهرة لظهورها بل ولا التحجير ايضا لأنه الشروع في الاحياء وادارة نحو
الحائط احياء للأرض على وجه لا مطلقا بل الناس فيها شرع الامام وغيره ولا يجوز ان يقطعها
السلطان العادل لأحد على الأشهر لاشتراك الناس فيها وربما قيل بالجواز نظرا الى عموم ولايته
ونظره ومن سبق اليها فله اخذ حاجته اي اخذ ما شاء وان زاد عما يحتاج اليه لثبوت الأحقية
بالسبق سواء طال زمانه ام قصر فان توافيا عليها دفعة واحدة وامكن القسمة بينهما وجب
قسمة الحاصل بينهما لتساويهما في سبب الاستحقاق وامكان الجمع بينهما فيه بالقسمة وان لم
يمكن الجمع بينهما للأخذ من مكان واحد هذا اذا لم يزد المعدن عن مطلوبهما والا اشكل القول
بالقسمة لعدم اختصاصهما به ح والا يمكن القسمة بينهما لقلة المطلوب او لعدم قبوله لها اقرع
بينهما لاستوائهما في الأولوية وعدم امكان الاشتراك واستحالة الترجيح فاشكل المستحق
فعين بالقرعة لأنها لكل امر مشكل فمن اخرجته القرعة اخذه اجمع ولو زاد عن حاجته ولم يمكن

اخذهما دفعة لضيق المكان فالقرعة ايض وان امكان القسمة وفايدتها تقديم من اخرجته
في اخذ صاحبته ومثله ما لو ازدحم اثنان على نهر ونحوه ولم يمكن الجمع ولو تغلب احدهما على الاخر
اثم وملك هنا بخلاف تغلبه على اولوية التحجير والماء الذي لا يفي بغرضهما او الفرق ان الملك
مع الزيادة لا يتحقق بخلاف ما لو لم يزد والمعادن الباطنة تملك ببلوغ نيلها وذلك هو احياؤها
وما دونه تحجير ولو كانت على وجه الارض او مستورة بتراب يسير لا يصدق معه الاحياء عرفا لم يملك
بغير الحيازة كالظاهرة هنا كله اذا كان المعدن في ارض مباحة فلو كان في ارض مملوكة فهو بحكمها
وكذا لو احيى ارضا مواتا فظهر فيها معدن فانه يملكه وان كان ظاهرا الان يكون ظهوره سابقا
على الحيازة وحيث يملك المعدن يملك حريمه وهو منتهى عروقه عادة ومطرح ترابه وطريقه
وما يتوقف عليه عمله ان عمل عنده ولو كان المعدن في الارض المختصة بالامام عليه السلم فهو له
تبعا لها والناس في غيره شرع على الاقوى وقد تقدم الكلام فيه في باب الخمس كتاب

الصيد والذباحة

وفيه فصول ثلثة الاول في آلة الصيد يجوز الاصطياد بمعنى اثبات
الصيد وتحصيله بجميع الالة التي يمكن تحصيله بها من السيف والرمح والسهم والكلب والفهد
والبازي والصقر والعقاب والباشق والشرك والحبالة والشبكة والفخ والبندق وغيرها
ولكن لا يؤكل منها اي من الحيوانات المقيدة المدلول عليها بالاصطياد ما لم يذك بالذبح بعد
ادراكه حيا فلو ادركه بعد رميه ميتا او مات قبل تذكيته لم يحل الا ما قتله الكلب المعلم دون غيره
على اظهر الاقوال والاخبار ويثبت تعليم الكلب بكونه بحيث يسترسل اي ينطلق اذا ارسل وينزجر
ويقف عن الاسترسال اذا زجر عنه ولا يعتاد اكل ما يمسكه من الصيد ويتحقق ذلك الوصف
وهو الاسترسال والانزجار وعدم الاكل بالتكرار على هذه الصفات الثلث مرارا يصدق
بها التعليم عرفا فاذا تحقق كونه معلما حل مقتوله وان خلى عن الاوصاف الى ان يتكرر فقدها
على وجه يصدق عليه زوال التعليم عرفا ثم يحرم مقتوله ولا يعود الى ان يتكرر اتصافه بها كما
وهكذا ولو اكل نادرا او لم يسترسل نادرا لم يقدح في تحقق التعليم عرفا ولا في زواله بعد حصوله
كما لا يقدح حصول الاوصاف له نادرا وكذا لا يقدح شربه الدم ويجب مع ذلك بمعنى الاشتراط
امور التسمية لله تعالى من المرسل عند ارساله الكلب المعلم فلو تركها عمدا حرم ولو كان ناسيا
حل ان لم يذكر قبل الاصابة والا اشترط استدراكها عند الذكر ولو مقارنة لها ولو تركها جاهلا
بوجوبها ففي الحاقه بالعامد او الناسي وجهان من انه عامد ومن ان الناس في سعة مما لم يعلموا

والحقه المص في بعض فوايده بالناسي ولو تعمد تركها عند الارسال ثم استدركها قبل الاصابة
ففي الجواز قولان اقربهما الاجزاء لتناول الادلة له مثل ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه فكلوا
مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله وقول الصادق عليه السلم كل ما قتله الكلب اذا سميت ولانه اقرب
الى الفعل المعتبر في الذكوة فكان اولى ووجه المنع دلالة بعض الاخبار على ان محلها الارسال
ولانه اجماعي وغيره مشكوك فيه ولا عبرة بتسمية غير المرسل ولو اشترك في قتله كلبان معلمان اعتبر
تسمية مرسليهما فلو تركها احدهما او كان احد الكلبين غير مرسل او غير معلم لم يحل والمعتبر من التسمية
هنا وفي ارسال السهم والذبح والنحر ذكر الله المقترن بالتعظيم لانه المفهوم منه كاحدى التسبيحات
الاربع وفي اللهم اغفر لي وارحمني او صل على محمد واله قولان اقربهما الاجزاء دون ذكر الله مجردا
مع احتماله لصدق الذكر وبه قطع الفاضل وفي اشتراط وقوعه بالعربية قولان من صدق الذكر
وتصريح القران باسم الله العربي والاقوى الاجزاء لان المراد من الله تعالى في الاية الذات لا الاسم
وعليه يتفرع ذكر الله تعالى باسمائه المختصة به غير الله تعالى فعلى الاول يجزي لصدق الذكر دون الثاني
ولكن هذا مما لم ينبهوا عليه وان يكون المرسل مسلما او بحكمه كولده المميز غير البالغ ذكرا كان ام انثى
فلو ارسله الكافر لم يحل وان سمى او كان ذميا على الاصح وكذا الناصب من المسلمين والمجسمة اما
غيرهما من المخالفين ففي حل صيده الخلاف الاتي في الذبيحة ولا يحل صيد الصبي غير المميز ولا
المجنون لاشتراط القصد واما الاعمى فان تصور فيه قصد الصيد حل صيده والا فلا وان
يرسله للاصطياد فلو استرسل من نفسه او ارسله لا للصيد فصادف صيدا فقتله لم يحل
وان زاده اغراء نعم لو زجره فوقف ثم ارسله حل وان لا يغيب الصيد عن المرسل وحيوته
مستقرة بان يمكن ان يعيش ولو نصف يوم فلو غاب كذلك لم يحل الجواز استناد القتل الى غير
الكلب سواء وجد الكلب واقفا عليه ام لا وسواء وجد فيه اثرا غير عضة الكلب ام لا وسواء تشاغل عنه
ام لا واولى منه لو تردى من جبل ونحوه وان لم يعتبر فوات الشرط موته بجرح الكلب حتى لو مات باتعابه
او غمه لم يحل نعم لو علم انتفاء سبب خارجي او غاب بعد ان صار في حكم غير مستقرة وصار في حكم
المذبوح او تردى كذلك حل ويشترط مع ذلك كون الصيد ممتنعا سواء كان وحشيا ام اهليا
فلو قتل غير الممتنع من الفروخ والاهلية لم يحل ويؤكل ايض من الصيد ما قتله السيف والرمح والسهم
وكل ما فيه نصل من حديد سواء خرق ام لا حتى لو قطعه بنصفين اختلفا ام اتفقا تحركا ام لا
الا ان يكون ما فيه الراس مستقر الحيوة فيذكى ويحرم الاخر والمعراض ونحوه من السهام المحددة

التي لا ينفصل فيها اذا خرق اللحم فلو قتل معترضا لم يحل بدون المثقل كالحجر والبندق فانه لا يحل وان خرق وكان البندق من حديد والظاهر ان الدبوس بحكمه الا ان يكون محددا بحيث يصلح للخرق وان لم يخرق كل ذلك مع التسمية عند الرمي او بعده قبل الاصابة ولو تركها عمدا او سهوا او جهلا كما سبق والقصد الى الصيد فلو وقع السهم من يده فقتله او قصد الرمي لا له فقتله او قصد خنزيرا فاصاب ظبيا او ظنه خنزيرا فبان ظبيا لم يحل نعم لا يشترط قصد عينه حتى لو قصد فاخطأ فقتل صيدا اخر حل ولو قصد محللا ومحرما حل المحلل والاسلام اي اسلام الرامي او حكمه كما سلف وكذا يشترط موته بالجرح وان يغيب عنه وفيه حيوة مستقرة وامتناع المقتول لكامر ولو اشترك فيه اثنا مسلم وكافر او قاصد وغيره او مسمى وغيره وبالجملة فاقد الجامع للشرائط وغيره لم يحل الا ان يعلم ان جرح المسلم ومن بحكمه او كلبه لو كانت الالة كلبين قاتلا هو القاتل خاصة وان كان الاخر معينا على اثباته ويحرم الاصطياد بالالة المغصوبة لقبح التصرف في مال الغير بغير اذنه ولكن لا يحرم الصيد بها ويملكه الصايد وعليه اجرة الالة سواء كانت كلبا ام سلاحا ويجب عليه غسل موضع العضة من الكلب جمعا بين نجاسة الكلب واطلاق الامر بالاكل وقال الشيخ لا يجب لاطلاق الامر بالاكل منه من غير امر بالغسل وانما يحل المقتول بالالة مطلقا اذا ادركه ميتا او في حكمه ولو ادركه ذو السهم او الكلب الصيد مع اسراعه اليه حال الاصابة وحيوته مستقرة ذكاه والا يسرع او لم يذكه حرم اذا اتسع الزمان لذبحه فلم يفعل حتى مات ولو قصر الزمان عن ذلك فالمشهور حله وان كانت حيوته مستقرة ولا منافاة بين استقرار حيوته وقصور الزمان عن تذكيته مع حضور الالة لان استقرار الحيوة مناط الامكان وليس كل ممكن بواقع ولو كان عدم امكان ذكاته لغيبة الالة التي يقع بها الذكاة او فقدها بحيث يفتقر الى زمان طويل عادة فاتفق موته فيه لم يحل قطعا **الفصل الثاني** في الذباحة غلب العنوان عليها مع كونها اخص مما يبحث عنه في الفصل فان النحر وذكاة السمك ونحوه خارج عنها تجوزا في بعض الافراد او اشهرها ولو جعل العنوان الذكاة كما صنع في س كان اجود لشموله الجميع ويشترط في الذابح الاسلام او حكمه وهو طفل المميز فلا يحل ذبيحة الكافر مطلقا وثنيا كان ام ذميا سمعت تسميته ام لا على اشهر الاقوال وذهب جماعة الى حل ذبيحة الذمي اذا سمعت تسميته واخرون ذبيحة غير المجوسي مطلقا وبه اخبار صحيحة معارضة بمثلها وحملت على التقية او الضرورة ولا يشترط الايمان على الاصح لقول امير المؤمنين عليه السلام من دان بكلمة الاسلام وصام وصلى فذبيحته لكم حلال اذا ذكر اسم الله عليه

ومفهوم

300

ومفهوم الشرط انه اذا لم يذكر اسم الله لم يحل وهل يشترط مع الذكر اعتقاد وجوبه قولان من صدق ذكر اسم الله عليه واصالة عدم الاشتراط ومن اشتراط اعتباره ايقاعه على وجهه كغيره من العبادات الواجبة والاول اقوى وحيث لم يعتبر الايمان صح مع مطلق الخلاف اذا لم يكن بالغا حد النصب لعداوة اهل البيت عليهم السلام فلا يحل ذبيحته لرواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال ذبيحة الناصب لا تحل ولارتكاب الناصب خلاف ما هو المعلوم من دين النبي صلى الله عليه واله ثبوته فيكون كافرا فيتناوله ما دل على تحريم ذبيحة الكافر ومثله الخارجي والمجسم وقصر جماعة الحل على ما يذبحه المؤمن لقول الكاظم عليه السلام لزكريا بن ادم اني انهاك عن ذبيحة من كان على خلاف الذي انت عليه واصحابك الا في وقت الضرورة اليه ويحمل على الكراهة بقرينة الضرورة فانها اعم من وقت يحل فيه الميتة ويمكن حمل النهي الوارد في جميع الباب عليها جمعا ولعله اولى من الحمل على التقية والضرورة ويحل ما تذبحه المسلمة والخصي والمجبوب والصبي المميز دون المجنون ومن لا يميز لعدم القصد والجنب مطلقا والحايض والنفساء لانتفاء المانع مع وجود المقتضي للحل **والواجب في الذبيحة** امور سبعة الاول ان يكون فري الاعضاء بالحديد مع القدرة عليه لقول الباقر عليه السلام لا ذكاة الا بالحديد فان خيف فوت الذبيحة بالموت وغيره وتعذر الحديد جاز بما يفري الاعضاء من ليطة وهي القشر الاعلى للقصب المتصل به او مروة حادة وهي حجر يقدح النار او زجاجة مخيرا في ذلك من غير ترجيح وكذا ما اشبهها من الالات الحادة غير الحديد لصحيحة زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال الذبح بالحجر وبالعظم وبالقصبة وبالعود اذا لم تصب الحديدة اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس وفي حسنة عبد الرحمن عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن المروة والقصبة والعود تذبح بها اذا لم يجدوا سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا بأس بذلك وفي الظفر والسن متصلين ومنفصلين للضرورة قول بالجواز لظاهر الخبرين السالفين حيث اعتبر فيهما قطع الحلقوم وفري الاوداج ولم يعتبر خصوصية القاطع وهو موجود فيهما ومنعه الشيخ في ف محتجا بالاجماع وبرواية رافع بن خديج ان النبي صلى الله عليه واله قال ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا الا ما كان من سن او ظفر وسأحدثكم عن ذلك اما السن فعظم من الانسان واما الظفر فمدى الحبشة والرواية عامية والاجماع ممنوع نعم يمكن ان يقال مع اتصالهما انه يخرج عن مسمى الذبح بل هو اشبه بالاكل والتقطيع واستقرب المصنف في الشرح المنع منهما مطلقا وعلى تقدير الجواز هل يساويان غيرهما مما يفري غير الحديد او يترتبان على غيرهما مطلقا مقتضى استدلال المجوز بالحديثين الاول وفي س استقرب الجواز بهما مطلقا مع عدم غيرهما وهو الظاهر من تعليقه الجواز بهما هنا على الضرورة اذ لا ضرورة مع وجود

غيرها وهذا هو الأولى الثاني استقبال القبلة بالمذبوح لا استقبال الذابح والمفهوم من
استقبال المذبوح الاستقبال بمقاديم بدنه ومنه مذبحه وربما قيل بالاكتفاء باستقبال المذبح
خاصة وصحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن الذبيحة فقال استقبل بذبيحتك
القبلة الحديث تدل على الاول هذا مع الامكان ومع التعذر لاشتباه الجهة او الاضطرار
لتردي الحيوان او استعصابه او نحوه يسقط ولو تركها ناسيا فلا بأس للاخبار الكثيرة وفي
الجاهل وجهان والحاقه بالناسي حسن وفي حسنة محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل ذبح
ذبيحة فجهل ان توجهها الى القبلة قال كل منها الثالث التسمية عند الذبح وهي ان يذكر الله تعالى
كما سبق فلو تركها عمدا فهي ميتة اذا كان معتقدا لوجوبها وفي غير المعتقد وجهان وظاهر الاصحاب
التحريم لقطعهم باشتراطها من غير تفصيل واستشكل المص ذلك لحكمهم بحل ذبيحة المخالف على الاطلاق
ما لم يكن ناصبا ولا ريب ان بعضهم لا يعتقد وجوبها ويمكن دفعه بان حكمهم بحل ذبيحته من حيث هو مخالف
وذلك لا ينافي تحريمها من حيث الاخلال بشرط اخر نعم يمكن ان يتوجه حلها منه عند الاشتباه حال عملا باصالة
الصحة واطلاق الادلة وترجيحا للظاهر من حيث رجحانها عند من لا يوجبها وعدم اشتراط اعتقاد الوجوب
بل المعتبر فعلها كما مر وانما يحكم بالتحريم مع العلم بعدم تسميته وهذا حسن ومثله القول في الاستقبال
ولو تركها ناسيا حل للنص وفي الجاهل الوجهان ويمكن الحاق المخالف الذي لا يعتقد وجوبها بالجاهل
لمشاركته في المعنى خصوصا المقلد منهم الرابع اختصاص الابل بالنحر وذكره في باب شرائط الذبح
او تغليب لاسم الذبح على ما يشمله وما عداها من الحيوان القابل للتذكية غيرها ما يستثنى بالذبح
فلو عكس فذبح الابل او جمع بين الامرين او نحر ما عداها مختارا حرم ومع الضرر كالمستعصي يحل كما
يحل طعنه كيف اتفق ولو استدرك الذبح بعد النحر او بالعكس احتمل التحريم لاستناد موته اليهما وان
كان كل منهما كافيا في الاباحة فلو انفرد وقد حكم المص وغيره باشتراط استناد موته الى الذكاة خاصة
وفرعوا عليه انه لو شرع في الذبح فنزع اخر حشوته معا فميتة وكذا كل فعل لا تستقر معه الحيوة وهنا منه
والاكتفاء بالحركة بعد الفعل المعتبر او خروج الدم المعتدل كما سياتي الخامس قطع الاعضاء الاربعة
في المذبوح وهي المري بفتح الميم والهمزة اخره وهو مجرى الطعام والشراب المتصل بالحلقوم بضم الحاء
وهو للنفس اي المعد لجريه فيه والودجان وهما عرقان يكتنفان الحلقوم فلو قطع بعض هذه
لم يحل وان بقي يسير وقيل يكفي قطع الحلقوم لصحيحة زيد الشحام عن الصادق عليه السلام اذا قطع الحلقوم
وجرى الدم فلا بأس وحملت على الضرورة لانها وردت في سياقها مع معارضتها بغيرها ومحل الذبح

الحلق

الحلق تحت اللحيين ومحل النحر وهدة اللبة ولا يعتبر فيه قطع الاعضاء بل يكفي في المنحور طعنه في
وهدة اللبة وهي ثغرة النحر بين الترقوتين واصل الوهدة المكان المطمئن وهو المنخفض واللبة
بفتح اللام وتشديد الباء المنحر ولا حد للطعنة طولا ولا عرضا بل المعتبر موته بها خاصة السادس
الحركة بعد الذبح او النحر ويكفي مسماها في بعض الاعضاء كالذنب والاذن دون التقلص والاختلاج
فانه قد يحصل في اللحم المسلوخ او خروج الدم المعتدل وهو الخارج بدفع لا المتثاقل فلو انتفيا حرم
لصحيحة الحلبي على الاول ورواية الحسين بن مسلم على الثاني واعتبر جماعة اجتماعهما والاقوى الحركة وحدها
لصحة روايتها وجهالة الاخرى بالحسين وهو الاقوى وصحيحة الحلبي وغيرها مصرحة بالاكتفاء في الحركة
بطرف العين او تحريك الذنب والاذن من غير اعتبار امر اخر ولكن المص هنا وغيره من المتاخرين اشترطوا
مع ذلك امرا اخر كما نبه عليه بقوله ولو علم عدم استقرار الحيوة حرم ولم نقف لهم فيه على مستند وظاهر القدماء
كالاخبار الاكتفاء باحد الامرين او بهما من غير اعتبار استقرار الحيوة وفي الاية ايماء اليه وهي قوله تعالى حرمت
عليكم الميتة والدم الى قوله الا ما ذكيتم ففي صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام في تفسيرها ان ادركت شيئا منها
عين تطرف او قائمة تركض او ذنب يمصع فقد ادركت ذكوته فكل ومثلها اخبار كثيرة قال المص في ن
وعن يحيى ان اعتبار استقرار الحيوة ليس من المذهب ونعم ما قال وهذا خلاف ما حكم به هنا وهو الاقوى
فعلى هذا يعتبر في المشرف على الموت واكيل السبع وغيره الحركة بعد الذبح وان لم يكن مستقر الحيوة ولو
اعتبر معها خروج الدم المعتدل كان اولى السابع متابعة الذبح حتى يستوفي قطع الاعضاء فلو قطع
البعض وارسله ثم تممه او تثاقل بقطع البعض حرم ان لم يكن في الحيوة استقرار لعدم صدق الذبح
مع التفرقة كثيرا الان الاول غير محلل والثاني يجري مجرى التجهيز على الميتة ويشكل مع صدق اسم الذبح عرفا
ويمكن استناد الاباحة الى الجميع ولولاه لورد مثله مع التوالي ولعدم اعتبار استقرار الحيوة ثم الحركة اليسيرة
الكافية مصححة فيهما مع اصالة الاباحة اذا صدق اسم الذبح وهو الاقوى وعلى القولين لا تضر التفرقة اليسيرة
التي لا تخرج عن المتابعة عادة ويستحب نحر الابل قد ربطت اخفافها اي اخفاف يديها الى اباطها بان
يربطهما معا مجتمعين من الخف الى الاباط وروي انه يعقل يدها اليسرى من الخف الى الركبة ويوقفها
على اليمنى وكلاهما حسن واطلقت ارجلها والبقر يعقل يداه ورجلاه ويطلق ذنبه والغنم يربط
يداه ورجل واحدة ويطلق الاخرى ويمسك صوفه او شعره او وبره حتى يبرد وفي رواية حمران بن
اعين ان كان من الغنم فامسك صوفه او شعره ولا تمسكن يدا ولا رجلا والاشهر الاول والطير يذبح
ويرسل ولا يمسك ولا يكتف ويكره ان تنخع الذبيحة وهو ان يقطع نخاعها قبل موتها وهو الخيط الابيض

عجب [illegible] الواصل ومؤخر كل شيء

الذي وسط الفقار بالفتح ممتدا من الرقبة الى عجز الذنب بفتح العين وسكون الجيم وهو اصله وقيل بتحريم
لصحيحة الحلبي قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا ينخع الذبيحة حتى تموت فاذا ماتت فانخعها والاصل في النهي التحريم
وهو الاقوى واختاره في س وعلى التقديرين لا تحرم الذبيحة على القولين وان يقلب السكين بان يدخلها تحت الحلقوم
وباقي الاعضاء فيذبح الى فوق لنهي الصادق عليه السلام عنه في رواية حمران بن اعين ومن ثم قيل بالتحريم
حملا للنهي عليه وفي السند من لا يثبت عدالته فالقول بالكراهة اجود والسلخ قبل البرد لمرفوعة محمد بن يحيى
عن الرضا عليه السلام اذا ذبحت الشاة وسلخت او سلخ شيء منها قبل ان تموت فليس يحل اكلها وذهب جماعة منهم
المص في يه والشيخ الى تحريم الفعل استنادا الى ثبوت تحريم الاكل وتحريم الفعل ولا يخفى منعه بل عدم دلالته
على التحريم والكراهة نعم يمكن الكراهة من حيث اشتماله على تعذيب الحيوان على تقدير شعوره مع ان
سلخه قبل برده ولا يستلزمه لانه اعم من قبلية الموت وظاهر انها متمادية زمان وهو مم ومن ثم جاز
تغسيل ميت الانسان قبل برده فالاولى تخصيص الكراهة بسلخه قبل موته وابانة الراس عمدا حالة الذبح
للنهي عنه في صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لا تنخع ولا تقطع الرقبة بعدما تذبح وقيل والقائل الشيخ
في النهاية وجماعة بالتحريم لاقتضاء النهي له مع صحة الخبر وهو الاقوى وعليه هل تحرم الذبيحة قيل نعم لان
الزائد عن قطع الاعضاء يخرجه عن كونه ذبحا شرعيا فلا يكون مبيحا ويضعف بان المعتبر في الذبح قد
حصل فلا اعتبار بالزائد وقد روى الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام حيث سئل عن ذبح طير قطع راسه
ايؤكل منه قال نعم ولكن لا يتعمد قطع راسه وهو نص ولعموم قوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه
فالمتجه تحريم الفعل دون الذبيحة وفي كل ما حرم سابقا ويمكن ان يكون القول المحكي بالتحريم
متعلقا بالجميع وما ذكر مكروها لوقوع الخلاف فيها اجمع بل قد حرمها المص في يه الا قلب السكين فلم
يحكم فيه بتحريم ولا غيره بل اقتصر على نقل الخلاف وانما يقع الذكوة على حيوان طاهر العين غير ادمي ولا حشار
وهي ما سكن الارض من الحيوان كالفار والضب وابن عرس ولا يقع على الكلب والخنزير اجماعا ولا على
الادمي وان كان كافرا اجماعا ولا على الحشرات على الاظهر للاصل اذ لم يرد بها نص وقيل يقع وهو شاذ
والاظهر وقوعها على المسوخ والسباع لرواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام انه سئل عن سباع الطير و
الوحش حتى ذكر القنافذ والوطواط والحمير والبغال والخيل فقال ليس الحرام الا ما حرم الله تعالى
في كتابه وليس المراد نفي تحريم الاكل للروايات الدالة على تحريمه فبقي عدم تحريم الذكاة وروى حماد
بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله عزوف النفس وكان يكره الشيء ولا يحرمه
فاتي بالارنب فكرهها ولم يحرمها وهو محمول ايضا على عدم تحريم ذكاتها وجلودها جمعا بين الاخبار

والارنب من جملة المسوخ ولا قائل بالفرق بينها وروى سماعة قال سألته عن تحريم السباع وجلودها
فقال اما اللحوم فدعها واما الجلود فاركبوا عليها ولا تصلوا فيها والظاهر ان المسؤول الامام ولا
يخفى بعد هذه الادلة نعم نقل المص في الش ان القول الاخر في السباع لا نعرفه لاحد منا والقائلون
بعدم وقوع الذكاة على المسوخ اكثرهم قائلون بنجاستها وحيث ثبت طهارتها فمحله يتوجه القول
بوقوع الذكاة عليها ان تم ما سبق ويستثنى من المسوخ الخنازير لنجاستها والضب والفار والوزغ
لانها من الحشار وكذا ما في معناها وروى الصدوق باسناده الى ابي عبد الله عليه السلام ان المسوخ من بني ادم
ثلاثة عشر صنفا القردة والخنازير والخفاش والضب والدب والفيل والدعموص والجريث والعقرب
وسهيل والزهرة والعنكبوت والقنفذ قال الصدوق والزهرة وسهيل دابتان وليستا نجمين ولكن
سمي بهما النجمان كالحمل والثور قال والمسوخ جميعها لم تبق اكثر من ثلاثة ايام ثم ماتت وهذه الحيوانات
على صورها سميت مسوخا استعارة وروى عن الرضا عليه السلام زيادة الارنب والفارة والوزغ والزنبور
وروى اضافة الطاوس والمراد بالسباع الحيوان المفترس كالاسد والنمر والفهد والثعلب والهر

الفصل الثالث في اللواحق وفيه مسائل الاولى ذكاة السمك المأكول اخراجه من الماء حيا بل اثبات
اليد عليه خارج الماء حيا وان لم يخرجه منه كما نبه عليه بقوله ولو وثب فاخرجه او صار خارج الماء بنفسه
فاخذه حيا حل ولا يكفي في حله نظره وقد خرج من الماء حيا ثم مات على اصح القولين لقول ابي عبد الله عليه السلام
في حسنة الحلبي انما صيد الحيتان اخذه وهي للحصر وروى علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته
عن سمكة وثبت من نهر فوقعت على الجد فماتت ايصلح اكلها قال ان اخذتها قبل ان تموت ثم ماتت
فكلها وان ماتت قبل ان تاخذها فلا تاكلها وقيل يكفي في حله خروجه من الماء وموته خارجه وانما
يحرم بموته في الماء لرواية سلمة ابي حفص عن ابي عبد الله عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول في الصيد والسمك
اذا ادركها وهي تضطرب وتضرب بيديها وتحرك ذنبها وتطرف بعينها فهي ذكاته وروى زرارة
قال قلت السمكة تثب من الماء فتقع على الشط فتضطرب حتى تموت فقال كلها وحلل بصيد المجوسي
مع مشاهدة المسلم لكن وصيده لا اعتبار به وانما الاعتبار بنظر المسلم ويضعف بان سلمة مجهول
او ضعيف ورواية زرارة مقطوعة مرسلة والقياس على صيد المجوس فاسد لجواز كون سبب الحل
اخذ المسلم او نظره مع كونه تحت يده اذ لابد في الحكم على ازيد من ذلك واصالة عدم التذكية مع ما سلف
تقتضي العدم ولا يشترط في مخرجه الاسلام على الاظهر لكن يشترط حضور مسلم عنده يشاهده وقد
اخرج حيا ومات خارج الماء فيحل اكله للاخبار الكثيرة الدالة عليه منها صحيحة الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام

عن صيد الحيتان وان لم يسم فقال لا باس وسئل عن صيد المجوس السمك آكله فقال ما كنت لآكله
حتى انظر اليه وفي رواية اخرى عنه عليه السلام انه سئل عن صيد المجوس حين يضربون بالشباك ويسمون
بالشرك فقال لا باس بصيدهم انما صيد الحيتان اخذه ومطلق الثانية محمول على مشاهدة المسلم له
جمعا ويظهر من الشيخ في الاستبصار المنع منه الا ان يأخذه المسلم منه حيا لانه حمل الاخبار على ذلك ومن
المفيد وابن زهرة المنع من صيد غير المسلم له مطلقا لاشتراط الاسلام في التذكية وهذا مستند ما في بعض
الاخبار من اشتراط اخذ المسلم له منهم حيا فيكون اخراجهم له بمنزلة وثوبه من الماء بنفسه الى اخذه
المسلم والمذهب هو الاول والقول في اعتبار استقرار الحيوة بعد اخراجه كما سبق والمص في س مع
ميله الى عدم اعتباره ثم جزم باشتراطه هنا ويجوز اكله حيا لكونه مذكى باخراجه من غير اعتبار موته
بعد ذلك بخلاف غيره من الحيوانات فان تذكيته مشروطة بموته بالذبح والنحر او ما في حكمهما وقيل لا يباح
اكله حتى يموت كباقي ما يذكى ومن ثمة لو رجع الى الماء بعد اخراجه فمات فيه لم يحل فلو كان مجرد اخراجه كافيا
لما حرم بعده ويمكن خروج هذا الفرد بالنص عليه وقد علل فيه بانه مات فيما فيه حيوته فيبقى ما دل على
ان ذكاته اخراجه خاليا عن المعارض ولو اشتبه الميت بالحي في الشبكة وغيرها حرم الجميع على الاظهر لوجوب
اجتناب الميت المحصور الموقوف على اجتناب الجميع ولعموم قول الصادق عليه السلام ما مات في الماء فلا
تأكله فانه مات فيما فيه حيوته وقيل يحل الجميع اذا كان في الشبكة او الحظيرة مع عدم تميز الميت لصحيحة
الحلبي وغيرها الدالة على حله مطلقا بحمله على الاشتباه جمعا وقيل يحل الميت في الشبكة والحظيرة
وان تميز للتعليل في النص بانها لما عملت للاصطياد جرى ما فيها مجرى المقبوض باليد **الثانية** ذكاة
الجراد اخذه حيا باليد او الالة ولو كان الآخذ له كافرا اذا شاهده المسلم كالسمك وقول ابن زهرة
هنا كقوله في السمك هذا اذا استقل بالطيران والا لم يحل وحيث اعتبر في تذكيته اخذه حيا فلو
احرقه قبل اخذه حرم وكذا لو مات في الصحراء او في الماء قبل اخذه وان ادركه بنظره ويباح اكله حيا
وبما فيه كالسمك ولا يحل الدبا بفتح الدال مقصورا وهو الجراد قبل ان يطير وان ظهر جناحه جمع دباة
بالفتح ايضا **الثالثة** ذكاة الجنين ذكاة امه هذا لفظ الحديث النبوي وعن اهل البيت عليهم السلام مثله
والصحيح رواية وفتوى ان ذكاة الثانية مرفوع خبر عن الاولى فتنحصر ذكاته في ذكاتها لوجوب انحصار
المبتدأ في خبره فانه اما مساو او اعم وكلاهما يقتضي الحصر والمراد بالذكاة هنا السبب المحلل للحيوان
كذكاة السمك والجراد وامتناع ذكيت الجنين ان صح فهو محمول على المعنى اللغوي وهو قوى الاعضاء
المخصوصة اويقال ان اضافة المصادر بخلاف اضافة الافعال للاكتفاء فيها بادنى ملابسة ولهذا

صح لله على الناس حج البيت وصوم رمضان ولم يصح حج البيت صيام رمضان بجعلهما فاعلين
وربما اعربها بعضهم بالنصب على المصدر اي ذكاته كذكاة امه فحذف الجار ونصب مفعولا وحينئذ
فيجب تذكيته كتذكيتها وفيه مع التعسف مخالفته لرواية الرفع دون العكس لامكان كون
الجار المحذوف في اي في ذكاة امه جمعا بين الروايتين مع انه الموافق لرواية اهل البيت عليهم السلام
وهم ادرى بما في البيت وهو في اخبارهم كثير صريح فيه منه قول الصادق عليه السلام وقد سئل عن
الحوار تذكى امه ايؤكل بذكاتها فقال اذا كان تاما ونبت عليه الشعر فكل وعن الباقر عليه السلام انه قال
في الذبيحة تذبح وفي بطنها ولد قال ان كان تاما فكله فان ذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاما فلا
وانما يجوز اكله بذكاتها اذا تمت خلقته وتكاملت اعضاؤه واشعر او اوبر كما دلت عليه الاخبار سواء
ولجته الروح اولا وسواء اخرج ميتا او اخرج حيا غير مستقرة الحيوة لان غير مستقرها بمنزلة الميت
ولاطلاق النصوص بحله اذا كان تاما ولو كانت حيوته مستقرة ذكي لانه حيوان حي فيتوقف
حله على التذكية عملا بعموم النص الدال عليها الا ما اخرجه الدليل الخاص وينبغي في غير المستقر ذلك
لما تقدم من عدم اعتبارها في حل المذبوح هذا اذا اتسع الزمان لتذكيته اما لو ضاق عنها ففي
حله وجهان من اطلاق الاصحاب وجوب تذكية ما اخرج مستقر الحيوة ومن تنزيله منزلة غير
مستقرها لقصور زمان حيوته ودخوله في عموم الاخبار الدالة على حله بتذكية امه ان لم يدخل
مطلق الحي ولو لم يتم خلقته فهو حرام واشترط جماعة مع تمام خلقته ان لا تلجه الروح والا افتقر
الى تذكيته مطلقا والاخبار مطلقة والفرض بعيد لان الروح لا ينفك عن تمام الخلقة عادة وهل يجب
المبادرة الى اخراجه بعد موت المذبوح ام يكفي اخراجه المعتاد بعد كشط جلده عادة اطلاق
الاخبار والفتوى تقتضي العدم والاول اولى **الرابعة** ما يثبت في آلة الصياد من الصيود المقصودة
بالصيد يملكه لتحقق الحيازة والنية هذا اذا نصبها بقصد الصيد كما هو الظاهر ليتحقق قصد
التملك وحيث يملكه يبقى ملكه عليه ولو انفلت بعد ذلك لثبوت ملكه فلا يزول بتعذر قبضه
كاباق العبد وشرود الدابة ولو كان انفلاته باختياره ناويا قطع ملكه عنه ففي خروجه عن ملكه
قولان من الشك في كون ذلك مخرجا عن الملك مع تحققه فيستصحب ومن كونه بمنزلة الشيء
الحقير من ماله اذا رماه مهملا له ويضعف بمنع خروج الحقير عن ملكه بذلك وان كان ذلك اباحة
لتناول غيره فيجوز الرجوع فيه ما دام باقيا وربما قيل بتحريم اخذ الصيد المذكور مطلقا وان جاز
اخذ اليسير من المال لعدم الاذن شرعا في اتلاف المال مطلقا الا ان يكون قيمته يسيرة ولا يملك

ما عشش في داره او وقع في موحلته او وثب الى سفينته لان ذلك لا يعد آلة للاصطياد ولا اثباتا
لليد نعم يصير اولى به من غيره فلو تخطى الغير اليه فعل حراما وفي تملكه بالاخذ قولان من ان الاولوية
لا تفيد الملك فيمكن تملكه بالاستيلاء، ومن تحريم الفعل فلا يترتب عليه حكم الملك شرعا وقد تقدم
مثله في اولوية التحجير وان التخطي لا يملك وفيه ولو قصد ببناء الدار احتباس الصيد او تعشيشه و
بالسفينة وثوب السمك وفي الموحلة توحله ففي الملك به وجهان من انتفاء كون ذلك آلة للاصطياد
عادة وكونه مع القصد بمعناه وهو الاقوى ويملك الصيد باثباته بحيث يسهل تناوله وان لم يقبضه
بيده او بآلته ولو امكن الصيد التحامل بعد اصابته عدوا او طيرانا بحيث لا يدركه الا بسرعة شديدة
فهو باق على الاباحة لعدم تحقق اثبات اليد عليه ببقائه على الامتناع وان ضعفت قوته وكذا لو كان
له قوة على الامتناع بالطيران والعدو فابطل احدهما خاصة لبقاء الامتناع في الجملة المنافي لليد
لا يملك الصيد المقصوص وما عليه اثر الملك لدلالة القص والاثر على مالك سابق والاصل بقاؤه و
يشكل بان مطلق الاثر انما يدل على المؤثر اما الملك فلا لجواز وقوعه من غير مالك او ممن لا يصلح
للتملك او من لا يحترم ماله فكيف يحكم بمجرد الاثر بمالك محترم مع انه اعم والعام لا يدل على الخاص
وعلى المشهور يكون مع الاثر لقطة ومع عدم الاثر فهو لصائده وان كان اهليا كالحمام للاصل
الآن يعرف مالكه فيدفع اليه

كتاب ٣٠١ الاطعمة والاشربة

انما يحل من حيوان البحر
سمك له فلس وان زال عنه في بعض الاحيان كالكنعت ويحل الكنعد بالدال المهملة ضرب من السمك
له فلس ضعيف يحتك بالرمل فيذهب عنه ثم يعود ولا يحل الجري بالجيم المكسورة فالراء المهملة المشددة
المكسورة ويقال الجريث بالضبط الاول مختوما بالثاء المثلثة والمارماهي بفتح الراء فارسي معرب
واصلها حية السمك والزهو بالزاي المعجمة فالهاء الساكنة على قول الاكثر وبه اخبار لا يبلغ حد الصحة
ويحلها اخبار صحيحة تحمل على التقية ويمكن حمل النهي على الكراهة كما فعل الشيخ في موضع من النهاية الا
انه رجع في موضع آخر وحكم بقتل مستحلها وحكاية قول لا شعرة بتوقفه مع انه رجح في س التحريم وهو
الاشهر ولا السلحفات بضم السين المهملة وفتح اللام فالحاء المهملة الساكنة فالفاء المفتوحة والها
بعد الالف والضفدع بكسر الضاد والدال مثل خنصر والسرطان بفتح السين والراء وغيرها
من حيوان البحر وان كان جنسه في البر حلالا سوى السمك المخصوص ولا الجلال من السمك وهو الذي
اغتذى العذرة محضا حتى نما بها كغيره حتى يستبرأ بان يطعم علفا طاهرا مطلقا على الاقوى في
الماء الطاهر يوما وليلة روى ذلك عن الرضا عليه السلام بسند ضعيف وفي س انه يستبرى يوما الى

الليل

الليل ثم نقل الرواية وجعلها اولى وهو مستند اليوم رواية القاسم بن محمد الجوهري وهو ضعيف ايضا
الا ان الاشهر الاول وهو مناسب ليقين البراءة واستصحابا لحكم التحريم الى ان يعلم المزيل ولولا الاجماع
على عدم اعتبار امر آخر في تحليله لما كان ذلك قاطعا للتحريم لضعفه والبيض تابع للسمك في الحل
والحرمة ولو اشتبه بيض المحلل بالمحرم اكل الخشن دون الاملس واطلق كثير ذلك من غير اعتبار التبعية
ويؤكل من حيوان البر الانعام الثلاثة الابل والبقر والغنم ومن نسب تحريم الابل الينا فقد ذهب نعم هو مذهب
الخطابية لعنهم الله وبقر الوحش وحماره وكبش الجبل ذو القرن الطويل والظبي واليحمور ويكره الخيل والبغال والحمير
الاهلية في الاشهر واكدها كراهة البغل لتركيبه من الفرس والحمار وهما مكروهان فجمع الكراهتين ثم الحمار
وقيل والقائل القاضي بالعكس اكدها كراهة الحمار ثم البغل لان المتولد من قوي الكراهة وضعيفها
اخف كراهة من المتولد من قويها خاصة وقيل بتحريم البغل وفي صحيحة ابن مسكان النهي عن الثلاثة الا
لض وحملت على الكراهة جمعا ويحرم الكلب والخنزير والسنور بكسر السين وفتح النون وان كان السنور وحشيا
والاسد والنمر بفتح النون وكسر الميم والفهد والثعلب والارنب والضبع بفتح الضاد وضم الباء وابن آوى
والضب والحشرات كلها كالحية والفارة والعقرب والخنافس والصراصر وبنات وردان بفتح الواو مبنيا
على الفتح والبراغيث والقمل واليربوع والقنفذ والوبر بفتح الباء جمع وبرة بالسكون في الجوهري هي دويبة
اصغر من السنور طحلاء اللون لا ذنب لها ترجن في البيوت والخز وقد تقدم في باب الصلوة انه دويبة
بحرية ذات اربع تشبه الثعلب وكانها اليوم مجهولة او مغيرة الاسم او موهوم منه وقد كانت في مبدأ الاسلام
الى وسطه كثيرة جدا والفنك بفتح الفاء والنون دابة يتخذ منها الفرو والسمور بفتح السين وضم الميم
المشددة والسنجاب والعظاءة بالظاء المشالة ممدودة مهموزة وقد تقلب الهمزة ياء قال في الصحاح
هي دويبة اكبر من الوزغة والجمع العظاء ممدودة واللحكة بضم اللام وفتح الحاء نقل الجوهري عن ابن السكيت
انها دويبة شبيهة بالعظاءة تبرق زرقاء وليس لها ذنب طويل مثل ذنب العظاءة وقوائمها خفية
ويحرم من الطير ما له مخلاب بكسر الميم كالبازي والعقاب بضم العين والصقر بالصاد وتقلب سينا
قاعدة في كلمة فيها قاف او طاء او راء او عين او خاء كالبصاق والصراط والصدغ والصماخ والشاهين
والنسر بفتح اوله والرخم والبغاث بفتح الموحدة وبالمعجمة والمثلثة جمع بغاثة كذلك طائر ابيض بطيء
الطيران اصغر من الحدأة بكسر الحاء والهمزة وفي س ان البغاث ما عظم من الطير وليس له مخلاب معقف
قال وربما جعل النسر من البغاث وهو مثلث الباء وقال الفراء بغاث الطير شرارها وما لا يصيد منها
والغراب الكبير الاسود الذي يسكن الجبال والخربان ويأكل الجيف والابقع اي المشتمل على بياض وسواد

مثل الابلق في الحيوان والمشهور انه صنف واحد وهو المعروف بالعقعق بفتح عينيه والمهذب جعله
صنفين احدهما المشهور والاخر اكبر منه حجما واصغر ذنبا ومستند التحريم فيهما صحيحة علي بن جعفر عن اخيه
موسى عليه السلام بتحريم الغراب مطلقا ورواية ابي يحيى الواسطي انه سئل الرضا عليه السلام عن الغراب الابقع فقال
لا يؤكل ومن احل لك الاسود ويحل غراب الزرع المعروف بالزاغ في المشهور وكذا الغداف وهو اصغر منه الى الغبرة
ما هو اي يميل اليها يسيرا ويعرف بالرمادي لذلك ونسب القول بحل الاول الى الشهرة لعدم دليل صريح
يخصصه بل الاخبار منها مطلق في تحريم الغراب بجميع اصنافه كصحيحة علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام انه قال
لا يحل شيء من الغربان زاغ ولا غيره وهو نص ومطلق في الاباحة كرواية زرارة عن احدهما عليهما السلام انه قال
ان اكل الغراب ليس بحرام وانما الحرام ما حرم الله في كتابه لكن ليس في الباب حديث صحيح غيرهما دل على التحريم
فالقول به متعين ولعل المخصص استند الى مفهوم حديث ابي يحيى لكنه ضعيف ويفهم من المص القطع
بحل الغداف الاغبر لانه لم يحك عن حكايته المشهور ومستنده غير واضح مع الاتفاق على انه من اقسام الغراب
ويحرم من الطير ما كان صفيفه حال طيرانه وهو ان يطير مبسوط الجناحين من غير ان يحركهما اكثر من دفيفه
بان يحركهما حالته دون ما انعكس او تساويا فيه اي في الصفيف والدفيف والمنصوص تحريمه وتحليله
داخل فيه الا الخطاف فقد قيل بتحريمه مع انه يدف فلذلك ضعف القول بتحريمه وكذا يحرم ما ليس له
قانصة وهي للطير بمنزلة المصارين لغيرها ولا حوصلة بالتشديد والتخفيف وهي ما يجتمع فيه الحب
وغيره من الماكول عند الحلق ولا صيصية بكسر اوله وثالثه مخففا وهي الشوكة التي في رجله موضع العقب
واصلها شوكة الحائك التي يسوي بها السداة واللحمة والظاهر ان العلامات متلازمة فيكفي ظهور
احدها وفي صحيحة عبد الله بن سنان قال سال ابي ابا عبد الله عليه السلام وانا اسمع ما تقول في الحبارى قال ان كانت
له قانصة فكل قال وسئله عن طير الماء فقال مثل ذلك وفي رواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال كل
ما دف ولا تاكل ما صف فلم يعتبر احدهما الجميع وفي رواية سماعة عن الرضا عليه السلام كل من طير البر ما كان
له حوصلة ومن طير الماء ما له قانصة كقانصة الحمام لا معدة كمعدة الانسان وكل ما صف فهو ذو
مخلب وهو حرام وكل ما دف فهو حلال والقانصة والحوصلة يمتحن بها من الطير ما لا يعرف طيرانه
وكل طير مجهول وفي هذه الرواية دلالة على عدم اعتبار الجميع وعلى ان العلامة لغير المنصوص على تحريمه
وتحليله والخفاش ويقال له الخفاش والوطواط والطاوس ويكره الهدهد لقول الرضا عليه السلام نهى
رسول الله صلى الله عليه وآله عن قتل الهدهد والصرد والصوام والنحلة وروى علي بن جعفر قال سالت اخي
موسى عليه السلام عن الهدهد فقال لا يؤذى ولا يذبح فنعم الطير هو وعن الرضا عليه السلام قال في كل جناح

هدهد

هدهد مكتوب بالسريانية آل محمد خير البرية والخطاف بضم الخاء وتشديد الطاء وهو الصنونو
اشد كراهية من الهدهد لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله استوصوا بالصنينات خيرا يعني الخطاف
فانهن آنس طير بالناس بل قيل بتحريمه لرواية داود الرقي قال بينا نحن قعود عند ابي عبد الله عليه السلام
اذ مر رجل بيده خطاف مذبوح فوثب اليه ابو عبد الله عليه السلام حتى اخذه من يده ثم دحا به الارض ثم قال
اعالمكم امر بهذا ام فقيهكم اخبرني ابي عن جدي ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن قتل الستة منها الخطاف وفيه
ان تسبيحه قراءة الحمد لله رب العالمين الا ترونه يقول ولا الضالين والخبر مع سلامة سنده لا يدل
على تحريم لحمه وجه الحكم بحله انه يدف فيدخل في العموم وقد روي حله ايضا بطريق ضعيف ويكره الفاختة
والقبرة بضم القاف وتشديد الباء مفتوحة من غير نون بينهما فانه لحن من كلام العامة ويقال القنبرا
بالنون لكن مع الالف بعد الراء ممدودة وهي في بعض نسخ الكتاب وكراهة القبرة منضمة الى بركة بخلاف
الفاختة روى سليمان الجعفري عن الرضا عليه السلام قال لا تاكلوا القبرة ولا تسبوها ولا تعطوها
الصبيان يلعبون بها فانها كثيرة التسبيح وتسبيحها لعن الله مبغضي آل محمد وقال ان القنزعة التي على
راس القبرة من مسحة سليمان بن داود عليه السلام في خبر طويل وروى ابو بصير ان ابا عبد الله عليه السلام قال
لابنه اسمعيل وقد راى في بيته فاختة في قفص تصيح يا بني ما يدعوك الى امساك هذه الفاختة اما
علمت انها مشومة وما تدري ما تقول انما تدعو على اربابها فتقول فقدتكم فقدتكم والحبارى
بضم الحاء وفتح الراء وهو اسم يقع على الذكر والانثى واحدها وجمعها اشد كراهية منهما ووجه الاشدية
غير واضح والمشهور في عبارة المص وغيره اصل الاشتراك فيهما وقد روى المسمعي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام
عن الحبارى قال لوددت ان عندي منه فاكل حتى امتلي ويكره ايضا الصرد بضم الصاد وفتح الراء و
الصوام بضم الصاد وتشديد الواو قال في التحرير انه طائر اغبر اللون طويل الرقبة اكثر ما يبيت
في النخل وفي الاخبار النهي عن قتلهما في جملة ستة وقد تقدم بعضها والشقراق بفتح الشين وكسر
القاف وتشديد الراء وبكسر الشين ايضا ويقال الشقراق كقرطاس والشرقراق بالفتح والكسر
والشرقرق كسفرجل طائر مرقط بخضرة وحمرة وبياض ذكر ذلك كله في القاموس وعن ابي عبد الله
عليه السلام تعليل كراهته بقتل الحيات قال وكان رسول الله صلى الله عليه وآله يوما يمشي فاذا شقراق قد انقض
فاستخرج من خفه حية ويحل الحمام كله كالقماري بفتح القاف وهو الحمام الازرق جمع قمري بضم منسوب
الى طير قمر والدباسي بضم الدال جمع دبسي بالضم منسوب الى طير دبس بضمها وقيل الى دبس الرطب
بكسرها وانما ضمت الدال مع كسرها في المنسوب اليه في الثاني لانهم يغيرون في النسب كالدهري

بالضم مع نسبته الى الدهر بالفتح وعن المص انه الحمام الاحمر والورشان بفتح الواو والراء
وعن المص انه الحمام الابيض ويحل الحجل والدراج بضم الدال وتشديد الراء والقطا بالقصر جمع قطاة
والطيهوج وهو طاير طويل الرجلين والرقبة من طيور الماء والدجاج مثلث الدال والفتح اشهر
والكروان بفتح حروفه الاول والكركي بضم الكاف واحد الكراكي والصعو بفتح الصاد وسكون
العين جمع صعوة بهاء والعصفور الاهلي الذي يسكن الدور ويعتبر في طير الماء وهو الذي يبيض
ويفرخ فيه ما يعتبر في البري من الصفيف والدفيف والقانصة والحوصلة والصيصية وقد
وقد تقدم ما يدل عليه والبيض تابع للطير في الحل والحرمة فكل طاير يحل اكله يؤكل بيضه وما لا
فلا فان اشتبه اكل ما اختلف طرفاه واجتنب ما اتفق ويحرم الزنابير جمع زنبور بضم الزاي نوعيه
الاحمر والاصفر والبق والذباب بضم الذال واحده ذبابة بالضم ايضا والكثير الذبان بكسر الذال والنون
اخيرا والجثمة بتشديد المثلثة مكسورة وهي التي تجعل غرضا للرمي وترمى بالنشاب حتى تموت و
الصبورة وهي التي تجرح وتحبس حتى تموت صبرا وتحريمهما واضح لعدم التذكية مع امكانها
وكلاهما فعل الجاهلية وقد ورد النهي عن الفعلين مع تحريم اللحم والجلال وهو الذي يغتذي عذرة
الانسان محضا لا يخلط غيرها الى ان ينبت عليها لحمه ويشتد عظمه فحرام حتى يستبرأ على
الاقوى لحسنة هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا تاكلوا لحوم الجلالة وهي التي تاكل العذرة
فان اصابك من عرقها فاغسله وقريب منها حسنة حفص وفي معناهما روايات اخر ضعيفة وقيل
والقايل ابن الجنيد يكره لحمها والبانها خاصة استضعافا للمستند وحملا لها على الكراهة جمعا
بينها وبين ما ظاهره الحل وعلى القولين فتستبرأ الناقة باربعين يوما والبقرة بعشرين وقيل كالناقة
والشاة بعشرة وقيل بسبعة ومستند هذه التقديرات كلها ضعيف والمشهور منها ما ذكره المص
وينبغي القول بوجوب الاكثر للاجماع على عدم اعتبار ازيد منه فلا يجب الزيادة والشك فيما دونه
فلا يتيقن زوال التحريم مع اصالة بقائه حيث ضعف المستند فيكون ما ذكرناه طريقا للحكم وكيفية
الاستبراء بان يربط الحيوان والمراد ان يضبط على وجه يؤمن اكله النجس ويطعم علفا طاهرا من النجاسة
الاصلية والعرضية طول المدة وتستبرأ البطة ونحوها من طيور الماء بخمسة ايام والدجاجة وشبهها
مما في حجمها بثلاثة ايام والمستند ضعيف كما تقدم ومع ذلك فهو خال عن ذكر التشبيه لها وما عدا
ذلك من الحيوان الجلال يستبرأ بما يغلب على الظن زوال الجلل به عرفا لعدم ورود مقدر له شرعا ولو
طرحنا تلك التقديرات لضعف مستندها كان حكم الجميع كذلك ولو شرب الحيوان المحلل لبن خنزيرة

واشتد

واشتد بان زادت قوته وقوي عظمه ونبت لحمه بسببه حرم لحمه ولحم نسله ذكرا كان ام انثى
وان لم يشتد كره هذا هو المشهور لا نعلم فيه مخالفا والمستند اخبار كثيرة لا تخلو من ضعف ولا
يتعدى الحكم الى غير الخنزير عملا بالاصل وان ساواه في الحكم كالكلب مع احتماله وروي انه اذا شرب
لبن ادمية حتى اشتد كره لحمه ويستحب استبراؤه على تقدير كراهته بسبعة ايام اما بعلف ان كان
ياكل او يشرب لبن طاهر ويحرم من الحيوان ذوات الاربع وغيرها على الاقوى الذكور والاناث موطوء
الانسان ونسله المتجدد بعد الوطي لقول الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام سئل عن البهيمة التي
تنكح قال حرام لحمها ولبنها وخصها العلامة بذوات الاربع اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن
ويجب ذبحه واحراقه بالنار ان لم يكن المقصود منه ظهره ويشمل اطلاق الانسان الكبير والصغير والعاقل
والمجنون لاطلاق النص بينا وله ايضا اما بقية الاحكام غير التحريم فيختص بالبالغ العاقل كما سياتي
ان شاء الله تعالى مع بقية الاحكام في الحدود ويستثنى من الانسان الخنثى فلا يحرم وطيه لاحتمال الزيادة
ولو اشتبه بمحصور قسم نصفين واقرع بينهما بان يكتب رقعتان في كل واحدة اسم نصف منهما ثم يخرج
على ما فيه المحرم فاذا خرج في واحد النصفين قسم كذلك واقرع وهكذا حتى تبقى واحدة فيعمل بها ما عمل
بالمعلومة ابتداء والرواية تضمنت قسمتها نصفين ابدا كما ذكرناه واكثر العبارات خالية منه
حتى عبارة المص هنا وفي بعض القواعد قسم قسمين وهو مع الاطلاق اعم من التنصيف ويشكل
التنصيف ايضا لو كان العدد فردا وعلى الرواية يجب التنصيف ما امكن والمعتبر منه العدد لا القيمة
فاذا كان فردا جعلت الزايدة مع احد القسمين ولو شرب المحلل خمرا ثم ذبح عقيبه لم يؤكل
ما في جوفه من الامعاء والقلب والكبد ويجب غسل باقيه وهو اللحم على المشهور والمستند ضعيف
ومن ثم تركه ابن ادريس خاصة وقيد ذبحه بكونه عقيب الشرب تبعا للرواية وعبارة الاصحاب مطلقة
ولو شرب بولا غسل ما في بطنه واكل من غير تحريم والمستند مرسل ولكن لا راد له والا لامكن القول
بالطهارة فيهما نظرا الى الانتقال كغيرهما من النجاسات وفرق مع النص بين الخمر والبول بان الخمر لطيف
تشربه الامعاء فلا تطهر بالغسل ويحرم بخلاف البول فانه لا يصلح للغذاء ولا تقبله الطبيعة وفيه ان
غسل اللحم ان كان لنفوذ الخمر فيه كما هو الظاهر لم يتم الفرق بينه وبين ما في الجوف وان لم يصل اليه لم يجب تطهيره
مع ان ظاهر الحكم غسل ظاهر اللحم اللاصق بالجلد وباطنه المجاور للامعاء والرواية خالية من غسل اللحم وهنا
مسائل يحرم من الميتة اكلا واستعمالا اجماعا ويحل منها عشرة اشياء متفق عليها وحادي عشر مختلف
فيه وهي الصوف والشعر والوبر والريش فان جز فهو طاهر وان قلع غسل اصله المتصل بالميتة لاتصاله

برطوبتها والقرن والظفر والظلف والسن والعظم ولم يذكره المص ولا بد منه ولو ابدله بالسن
كان اولى لانه اعم منه انه لم يجمع بينها كغيره وهذه مستثناة من جهة الاستعمال اما الاكل فالظاهر جواز منها
ما لا يضر منها بالبدن للاصل ويمكن دلالة اطلاق العبارة عليه بقرينة قوله والبيض اذا اكتسى القشر
الاعلى الصلب فالاكثر تحكمها والانفحة بكسر الهمزة وفتح الفاء والحاء المهملة وقد تكسر الفاء قال فى القا
هى شى يستخرج من بطن الجدى الراضع اصفر فيعصر فى صوفة فيغلظ كالجبن فاذا اكل الجدى فهو كرش
فظاهر اول التفسير يقتضى كون الانفحة هى اللبن المستحيل فى جوف السخلة فيكون من جملة ما لا تحله الحيوة
وفى الص الانفحة كرش الحمل والجدى ما لم ياكل فاذا اكل فهو كرش وقريب منه فى الجمهرة فعلى هذا فهى
مستثناة مما تحله الحيوة وعلى الاول فهو طاهر وان لاصق الجلد الميت للنص وعلى الثانى فما فى داخله طاهر
قطعا وكذا ظاهره بالاصالة وهل ينجس بالعرض بملاصقة الميت وجه وفى الذكرى الاولى تطهير ظاهرها
واطلاق النص يقتضى الطهارة مطلقا نعم يبقى الشك فى كون الانفحة المستثناة هل هى اللبن المستحيل
ام الكرش بسبب اختلاف اهل اللغة والمتيقن منه ما فى داخله لانه متفق عليه واللبن فى ضرع الميتة
على قول مشهور بين الاصحاب مستنده روايات منها صحيحة زرارة عن ابى عبد الله عليه السلام فى مسئلة
عن الانفحة تخرج من الجدى الميت قال لا باس به قلت اللبن يكون فى ضرع الشاة وقد ماتت قال لا باس
وقد روى نجاسته صريحا فى خبر اخر لكنه ضعيف السند الا انه موافق للاصل من نجاسة المايع بملاقاة
النجاسة وكل نجس حرام ونسبة القول بالحل الى الشهرة تشعر بوقفه فيه وفى س جعل الاصح وضعف رواية بالطهارة
التحريم وجعل القايل بها نادرا وحملها على التقية ولو اختلط الذكى من اللحم وشبهه بالميت ولا سبيل
الى تمييزه اجتنب الجميع لوجوب اجتناب الميت ولا يتم الا به فيجب وفى جواز بيعه على مستحل الميتة
قول مستنده صحيحة الحلبى وحسنته عن الصادق عليه السلام ورده قوم نظرا الى اطلاق النصوص بتحريم
بيع الميتة وتحريم ثمنها واعتذر العلامة عنه بانه ليس ببيع فى الحقيقة وانما هو استنقاذ مال
الكافر برضاه ويشكل بان من يستحله من الكفار من لا يحل ماله كالذمى وحسنه المحقق مع قصد
بيع الذكى حسب ومنعه العلامة ايض ويشكل بجهالته وعدم امكان تسليمه متميزا فاما ان يعمل
بالرواية لصحتها من غير تعليل او يحكم بالبطلان وما ابين من حى يحرم اكله واستعماله كاليات
الغنم لانها بحكم الميتة ولا يجوز الاستصباح بها تحت السماء لتحريم الانتفاع بالميتة مطلقا وانما
يجوز الاستصباح بما عرض له النجاسة من الادهان لا بما نجاسته ذاتية **الثانية** يحرم من
الذبيحة خمسة عشر شيئا الدم والطحال بكسر الطاء والقضيب وهو الذكر والانثيان وهما البيضتان

والفرث

والفرث وهو الروث فى جوفها والمثانة بفتح الميم وهو مجمع البول والمرارة بفتح الميم التى تجمع المرة
الصفراء بكسرها معلقة مع الكبد كالكيس والمشيمة بفتح الميم بيت الولد وتسمى الغرس بكسر الغين المعجمة
واصلها مفعلة فسكنت الياء والفرج الحياء ظاهره وباطنه والعلباء بالمهملة المكسورة فاللام الساكنة
فالباء الموحدة فالالف ممدودة عصبتان عريضتان ممدودتان من الرقبة الى عجب الذنب والنخاع
مثلث النون الخيط الابيض فى وسط الظهر ينظم خرز السلسلة فى وسطها وهو الوتين الذى لا قوام للحيوة
بدونه والغدد بضم الغين المعجمة التى فى اللحم وتكثر فى الشحم وذات الاشاجع وهى اصول الاصابع التى تتصل
بعصب ظاهر الكف وفى الص جعلها الاشاجع بغير مضاف والواحد اشجع وخرزة الدماغ بكسر الدال وهى
المخ الكاين فى وسط الدماغ شبه الدودة بقدر الحمصة تقريبا يخالف لونها لونه وهى تميل الى الغبرة
والحدق يعنى حبة الحدقة وهو الناظر من العين لا جسم العين كله وتحريم هذه الاشياء اجمع ذكره
الشيخ غير المثانة وزادها ابن ادريس وتبعه جماعة منهم المص ومستند الجميع غير واضح لانه روايات يلفق
من جميعها ذلك بعض رجالها ضعيف وبعضها مجهول والمتيقن منها تحريم ما دل عليه دليل خارج
كالدم وفى معناه الطحال وتحريمها ظاهر من الاية وكذا ما استخبث منها كالفرث والفرج والقضيب
والانثيين والمثانة والمرارة والمشيمة وتحريم الباقى يحتاج الى دليل والاصل يقتضى عدمه والروايات
يمكن الاستدلال بها على الكراهة لسهولة خطبها الا ان يدعى استخباث الجميع وهذا مختار العلامة
فى المخ وابن الجنيد اطلق كراهة بعض هذه المذكورات ولم ينص على تحريم شى نظرا الى ما ذكرناه
واحترز بقوله من الذبيحة عن نحو السمك والجراد فلا يحرم منه شى من المذكورات للاصل وشمل ذلك
كبير الحيوان المذبوح كالجزور وصغيره كالعصفور ويشكل الحكم بتحريم جميع ما ذكر مع عدم تميزه لاستلزامه
تحريم جميعه او اكثره للاشتباه والاجود اختصاص الحكم بالنعم ونحوها من الحيوان الوحشى دون
العصفور وما اشبهه ويكره اكل الكلا بضم الكاف وقصر الالف جمع كلية وكلوة بالضم فيهما
والكسر لحن عن ابن السكيت واذنا القلب والعروق ولو ثقب الطحال مع اللحم وشوى حرم ما تحته
من لحم وغيره دون ما فوقه او ما ساواه ولو لم يكن مثقوبا لم يحرم ما معه مطلقا هذا هو المشهور
ومستنده رواية عمار الساباطى عن ابى عبد الله عليه السلام وعلل فيها بانه مع الثقب يسيل الدم من الطحال
الى ما تحته فيحرم بخلاف غير المثقوب لانه فى حجاب لا يسيل منه **الثالثة** يحرم تناول الاعيان
النجسة بالاصالة كالنجاسات واما بالعرض فانه وان كان كذلك الا انه ياتى وكذا يحرم المسكر مايعا كان
ام جامدا وان اختصت النجاسة بالمايع بالاصالة ويمكن ان يريد هنا بالمسكر المايع بقرينة الامثلة

اى بفتح الراء ق
خرز مرة

والتعرض في هذه الأمثلة للنجاسة وذكره تخصيص بعد تعميم كالخمر المتخذ من العنب والنبيذ المسكر
من التمر والبتع بكسر الباء وسكون التاء المثناة او فتحها نبيذ العسل والفضيخ بالمعجمتين من التمر
والبسر والنقيع من الزبيب والمزر بكسر الميم فالزاي المعجمة الساكنة فالمهملة نبيذ الذرة والجعة بكسر الجيم
وفتح العين المهملة نبيذ الشعير ولا يختص التحريم في هذه بما اسكر بل يحرم وان قل وكذا يحرم العصير
العنبي اذا غلا بالنار وغيرها بان صار اعلاه اسفل ويستمر تحريمه حتى يذهب ثلثاه او ينقلب خلا
ولا خلاف في تحريمه والنصوص متظافرة به وانما الكلام في نجاسته فان النصوص خالية منها
لكنها مشهورة بين المتأخرين ولا يحرم العصير من الزبيب وان غلا على الاقوى لخروجه عن مسمى
العنب واصالة الحل واستصحابه خرج منه عصير العنب اذا غلا بالنص فيبقى غيره على الاصل
وذهب بعض الاصحاب الى التحريم لمفهوم رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام حيث سئله
عن الزبيب يؤخذ ماؤه فيطبخ حتى يذهب ثلثاه فقال لا بأس فان مفهومه التحريم قبل ذهاب
الثلثين وسند الرواية والمفهوم ضعيفان فالقول بالتحريم اضعف اما النجاسة فلا شبهة في
نفيها ويحرم الفقاع وهو ما اتخذ من الزبيب والشعير حتى وجد فيه النشيش والحركة او اطلق
عليه عرفا ما لم يعلم انتفاء خاصيته ولو وجد في الاسواق ما يسمى فقاعا حكم بتحريمه وان جهل اصله
نظرا الى الاسم وقد روى علي بن يقطين في الصحيح عن الكاظم عليه السلام انه سئله عن شرب الفقاع
الذي يعمل في السوق ويباع ولا ادري كيف عمل ومتى عمل ايحل ان اشربه قال لا احبه واما ما ورد
في الفقاع بقول مطلق وانه بمنزلة الخمر فكثير لا يحصى والعذرات بفتح المهملة فكسر المعجمة و
الابوال النجسة صفة للعذرات والابوال ولا شبهة في تحريمها لنجاستها كمطلق النجس لكن مفهوم
العبارة عدم تحريم الطاهر منها كعذرة وبول ما يؤكل لحمه وقد نقل في تحليل بول الحلال عن
ابن الجنيد وقواه ابن ادريس ثم قوى التحريم للاستخباث والاقوى جواز ما تدعو الحاجة اليه منه
ان فرض له نفع وربما قيل ان تحليل بعد الابل للاستشفاء اجماعي وقد تقدم حكمه بتحريم الفرث
من المحلل والنقل عن ابن الجنيد الكراهة كغيره من المذكورات ويمكن ان يكون النجسة صفة الابوال
خاصة حملا للعذرة المطلقة على المعروف منها لغة وعرفا وهي عذرة الانسان فيزول الاشكال عنها
ويبقى الكلام في البول وكذا يحرم ما يقع فيه هذه النجاسات من المايعات لنجاستها بقليلها
وان كثرت والجامدات الا بعد الطهارة استثناء من الجامدات نظرا الى ان المايعات لا تقبل التطهير كما
سيأتي وكذا يحرم ما باشره الكفار من المايعات او الجامدات برطوبة وان كانوا اذمة الرابعة يحرم

الكراهية

الطين بجميع فعن النبي صلى الله عليه وآله من اكل الطين فمات فقد اعان على نفسه وقال الكاظم عليه السلام اكل الطين
حرام مثل الميتة والدم ولحم الخنزير الا طين قبر الحسين عليه السلام فيجوز الاستشفاء منه لدفع الامراض الحاصلة
بقدر الحمصة المعهودة المتوسطة فما دون ولا يشترط في جواز تناولها اخذها بالدعاء وتناولها بل الاطلاق
النصوص وان كان افضل والمراد بطين القبر الشريف تربة ما جاوره من الارض وروى الى اربعة فراسخ
وروي ثمانية وكلما قرب منه كان افضل وليس كذلك التربة المحترمة منها فانها مشروطة باخذها من
الضريح المقدس او خارجه كما مر مع وضعها عليه او اخذها بالدعاء ولو وجد تربة منسوبة اليه عليه السلام حكم باحترامها
حملا على المعهود وكذا يجوز تناول الطين الارمني لدفع الامراض المتعين عند الاطباء نفعه منها مقتصرا منه
على ما تدعو الحاجة اليه بحسب قول العالم المفيد للظن لما فيه من دفع الضرر المظنون وبه رواية حسنة والارمني
طين معروف يجلب من ارمينية يضرب لونه الى الصفرة ينسحق بسهولة يحبس الطبع والدم وينفع البثور
والطواعين شربا وطلاء وينفع في الوباء اذا بل بالخل واستنشق رائحته وغير ذلك من منافعه المعروفة
في كتب الطب الخامسة يحرم السم بضم السين كله بجميع اصنافه جامدا كان ام مايعا ان كان يقتل
قليله وكثيره ولو كان كثيره يقتل دون قليله كالافيون والسقمونيا حرم الكثير القاتل او الضار دون
القليل هذا اذا اخذ منفردا اما لو اضيف الى غيره فقد لا يضر منه الكثير كما هو معروف عند الاطباء
وضابط المحرم ما يحصل به الضرر على البدن وافساد المزاج السادسة يحرم الدم المسفوح اي المنصب
من عرق بكثرة من سفحت الماء اهرقته وغيره كدم القراد وان لم يكن الدم نجسا لعموم حرمت عليكم
الميتة والدم لاستخباثه اما ما يتخلف في اللحم مما لا يقذفه المذبوح فطاهر من المذبوح حلال وكان
عليه ان يذكر الحل لان البحث انما هو فيه فلزوم الطهارة انه لم يذكرها معه واحترز بالمتخلف في اللحم
عما يجذبه النفس الى باطن الذبيحة فانه حرام نجس وما يتخلف في الكبد والقلب طاهر ايضا وهل هو
حلال كالمتخلف في اللحم وجه ولو قيل بتحريمه كان حسنا للعموم ولا فرق في طهارة المتخلف في اللحم
بين كون رأس الذبيحة منخفضا عن جسدها وعدمه للعموم خصوصا بعد استثناء ما يتخلف في
باطنها في غير اللحم السابعة الظاهر ان المايعات النجسة غير الماء كالدبس وعصيره واللبن والادهان
وغيرها لا تطهر بالماء وان كان كثيرا ما دامت كذلك اي باقية على حقيقتها بحيث لا تصير بالخلط بها
بالماء الكثير ماء مطلقا لان الذي يطهر بالماء شرطه وصول الماء الى كل جزء من النجس وما دامت
متميزة او بعضها لا يتصور وصول الماء الى كل جزء نجس والا لما بقيت كذلك هذا اذا وضعت
في الماء الكثير اما لو وصل الماء بها وهي في محلها فالظاهر في عدم الطهارة قبل ان يستولي عليها الجميع

الطين

لأنّ اقلّ ما هناك ان محلها نجس لعدم اصابة الما المطلق له اجمع فيجنس ما اتصل به منها وان كثر
لانّ شانها ان تنجس باصابة النجاسة لها مطلقا وتوهّم طهارة محلها وما لا يصيبه الما منها
بسبب اصابته لبعضها في غاية البعد والعلامة رة في احد قوليه اطلق الحكم بطهارتها لممازجتها المطلق
وان خرج عن اطلاقه او بقي اسمها ولم يقل احد بطهارة اخر بطهارة الدهن خاصة اذا صب في الكثير
وضرب فيه حتى اختلطت اجزاؤه به وان اجتمعت بعد ذلك على وجهه وهذا القول متجه على تقدير
فرض اختلاط جميع اجزائه بالضرب ولم يخرج الما المطلق عن اطلاقه واما الما فانه يطهر باتصاله
بالكثير مما دخله عند العصر او غيره مما دخل على الظاهر سوا صب في الكثير او وصل الكثير به ولو في انية ضيقة
الراس مع اتحادهما عرفا او علوّ الكثير وتلقي النجاسة وما يكتنفها ويلاصقها من الجامد كالسمن
والدبس في بعض الاحوال والعجين والباقي طاهر على الاصل ولو اختلفت احوال المايع كالسمن في
الصيف والشتا فلكل حالة حكمها والمرجع في الجمود والميعان الى العرف لعدم تحديده شرعا
الثامنة يحرم البان الحيوان المحرم لحمه كالهرة والذئبة واللبوة ولبن المكروه لحمه كالاتن بضم الهمزة
والتا وسكونها جمع أتان بالفتح الحمارة ذكرا وانثى ولا يحرم في الانثى تاننه **التاسعة** المشهور
بين الاصحاب بل قال في س انه كاد يكون اجماعا استبرا اللحم المجهول حاله كانه لو وجد انه مطروحا بانقبا
بالنار عند طرحه فيها فيكون مذكى وان لا يقبض بل انبسط واتسع او بقي على حاله فميتة والمستند
رواية شعيب عن الصادق عليه السلم في رجل دخل قرية فاصاب بها لحما لم يدر اذكي هو ام ميت
قال فاطرحه على النار فكل ما انقبض فهو ذكي وكل ما انبسط فهو ميت وعمل بمضمونها المصنف في س
وردّها العلامة والمحقق في احد قوليه لمخالفتها للاصل وهو عدم التذكية مع ان في طريق الرواية
ضعفا والاقوى تحريمه مطلقا في س نفريعا على الرواية ويمكن اعتبار المختلط بذلك لان
الاصحاب والاخبار اهملت ذلك وهذا الاحتمال ضعيف لان المختلط يعلم ان فيه ميتا يقينا مع
كونه محصورا فاجتناب الجميع متعين بخلاف ما يحتمل كونه باجمعه مذكى فلا يصح حمله عليه مع وجود
الفارق وعلى المشهور لو كان اللحم قطعا متعددة فلا بد من اعتبار كل قطعة على حدة لامكان كونه من
حيوان متعدد ولو فرض العلم بكونه متحدا جاز اختلاف حكمه بان يكون قد قطع بعضه منه قبل
التذكية ولا فرق على القولين بين وجود محل التذكية ورؤيته مذبوحا او منحورا وعدمه لان الذبح
والنحر بمجردهما لا يستلزمان الحل لجواز تخلف بعض الشروط وكذا لو وجد الحيوان غير مذبوح ولا منحور
لكنه مضروب بالحديد في بعض جسده لجواز كونه استعصى فذكي كيف اتفق حيث يجوز في حقه ذلك

وبالجملة

وبالجملة فالشرط امكان كونه مذكى على وجه يبيح لحمه **العاشرة** لا يجوز استعمال شعر الخنزير كغيره
من اجزائه مطلقا وان حلت من الميتة غيره ومثله الكلب فان اضطر الى استعمال شعر الخنزير استعمل ما لا دسم
فيه وغسل يده بعد الاستعمال وجوبا عند الدسم بان يلقى في فخار ويجعل في النار حتى يذهب دسمه
رواه برد الاسكاف عن الصادق عليه السلم وقيل يجوز استعماله مطلقا لاطلاق رواية سليمان الاسكاف لكن
فيها انه يغسل يده اذا اراد ان يصلي والاسكافان مجهولان فالقول بالجواز مع الضرورة حسن وبدونها
ممتنع لاطلاق تحريم الخنزير الشامل لموضع النزاع وانما يجب غسل يده مع مباشرته برطوبة كغيره من
النجاسات **الحادية عشر** لا يجوز لاحد الاكل من مال غيره ممن يحترم ماله وان كان كافرا او ناصبا او غيره
من الفرق بغير اذنه لقبح التصرف في مال الغير كذلك ولانه اكل مال بالباطل ولقوله صلى الله عليه واله المسلم
على المسلم حرام دمه وماله وعرضه الا من بيوت من تضمنته الاية وهي قوله تعالى ولا على انفسكم ان
تاكلوا من بيوتكم او بيوت ابائكم او بيوت امهاتكم او بيوت اخوانكم او بيوت اخواتكم او بيوت اعمامكم
او بيوت عماتكم او بيوت اخوالكم او بيوت خالاتكم او ما ملكتم مفاتحه او صديقكم فيجوز الاكل
من بيوت المذكورين مع حضورهم وغيبتهم الا مع علم الكراهة ولو بالقراين الحالية بحيث يثمر
الظن الغالب بالكراهة فان ذلك كاف في هذا ونظايره ويطلق عليه العلم كثيرا ولا فرق بين ما يخشى
فساده في هذه البيوت وغيره ولا بين دخوله باذنه وعدمه عملا باطلاق الاية خلافا لابن ادريس
فيهما ويجب الاقتصار على مجرد الاكل فلا يجوز الحمل ولا اطعام الغير ولا الافساد بشهادة الحال ولا
يتعدى الحكم الى غير البيوت من اموالهم اقتصارا فيما خالف الاصل على مورده ولا الى تناول غير المأكول
الا ان يدل عليه الاكل بمفهوم الموافقة كالشرب من مائه والوضوء به او يدل عليه بالالتزام كالكون
بها حالته وهل يجوز دخولها لغيره او الكون بها بعده وقبله نظر من تحريم التصرف في مال الغير الا
ما استثني ومن دلالة القراين على تجويز مثل ذلك من المنافع التي لا يذهب من المال بسببها شي
حيث جاز اتلافه بما ذكر والمراد ببيوتكم ما يملكه الاكل لانه حقيقة فيه ويمكن ان يكون النكتة
فيه مع ظهور اباحته الاشارة الى مساواة ما ذكر له في الاباحة والتنبيه على ان الاقارب المذكورين
والصديق ينبغي جعلهم كالنفس في ان يحب لهم ما يحب لها ويكره لهم ما يكره لها كما جعل بيوتهم
كبيته وقيل هو بيت الازواج والعيال وقيل بيت الاولاد لانهم لم يذكروا في الاقارب مع انهم اولى
منهم بالمودة والموافقة ولان ولد الرجل بعضه وحكمه حكم نفسه وهو وماله لابيه فجاز نسبة بيته
اليه وفي الحديث ان اطيب ما يأكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه والمراد بما ملكتم مفاتحه ما يكون

عليها وكيلا او نحوها بحفظها واطلق على ذلك ملك المفاتح لكونها في يده وحفظه وروى ذلك ابن ابي
عمير مرسلا عن الصادق عليه السلام وقيل هو بيت المملوك والمعنى في قوله او صديقكم بيوت صديقكم على حذف
المضاف والصديق يكون واحدا او جمعا فلذلك جمع البيوت ومثله الخليط والمرجع في الصديق
الى العرف لعدم تحديده شرعا وفي صحيحة الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام قلت ما يعني بقوله او
صديقكم قال هو والله الرجل يدخل بيت صديقه فيأكل بغير اذنه وعنه عليه السلام من عظم حرمة الصديق
ان جعل له من الانس والثقة والانبساط وطرح الحشمة بمنزلة النفس والاب والاخ والابن و
المتبادر من المذكورين كونهم كذلك بالنسب وفي الحاق من كان منهم كذلك في الرضاع وجهان من حيث ان
الرضاع لحمة كلحمة النسب وانه مساو له في كثير من الاحكام ووجه العدم كون المتبادر النسبي منهم و
لم اقف فيه على شيء نفيا واثباتا والاحتياط التمسك باصالة الحرمة في موضع الشك والحق بعض
الاصحاب الشريك في الشجر والزرع والمباطخ فان له الاكل من المشترك بدون اذن شريكه مع عدم
علم الكراهة محتجا بقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وفيه نظر لمنع تحقق التراضي مطلقا
وجعلها صفة للتجارة يقتضي جواز الاكل من كل تجارة وقع فيه التراضي بينهما وهو معلوم
البطلان والحق المصنف وغيره الشرب من القناة المملوكة والدالية والدولاب والوضوء والغسل
عملا بشاهد الحال وهو حسن الا ان يغلب الظن على الكراهة **الثاني عشر** اذا انقلب الخمر خلا حل
لزوال المعنى المحرم والنص سواء كان انقلابه بعلاج او من قبل نفسه وسواء كانت عين المعالج به
باقية ام لا لاطلاق النص والفتوى بجواز علاجه بغيره وبطهره ويطهر ما فيه من الاعيان واله
ولكن يكره علاجه بغيره للنهي في رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام ولا اعلم لاصحابنا خلافا في ذلك
في الجملة وان اختلفوا في بعض افراده ولولا ذلك امكن استفادة عدم طهارته بالعلاج من بعض
النصوص كما يقوله بعض العامة وانما تطهر النجاسة الخمرية فلو كانت نجسا بغيرها ولو بعلاجه
بنجس كمباشرة الكافر لم يطهر بالخلية وكذا لو القي في الخمر خل حتى استهلكه الخل او بالعكس على الاشهر
الثالثة عشر لا يحرم شرب شيء من الربوبات وان شم منها ريح المسكر كرب الفقاع ورب السفرجل
والاترج والسكنجبين وشبهه لعدم اسكاره قليله وكثيره واصالة حله وقد روى الشيخ وغيره عن
جعفر بن احمد المكفوف قال كتبت اليه يعني ابا الحسن الاول عليه السلام اسأله عن السكنجبين والجلاب
ورب التوث ورب التفاح ورب الرمان فكتب حلال **الرابعة عشر** يجوز عند الاضطرار تناول
المحرم من الميتة والخمر وغيرها عند خوف التلف بدون التناول او حدوث المرض او زيادته او الضعف

المؤدى

المؤدي الى التخلف عن الرفقة مع ظهور امارة العطب على تقدير تخلفه ومقتضى هذا الاطلاق عدم
الفرق بين الخمر وغيره من المحرمات في جواز تناولها عند الاضطرار وهو في غير الخمر موضع وفاق واما
فيها فقد قيل بالمنع مطلقا وبالجواز مع عدم قيام غيرها مقامها وظاهر العبارة ومصرح س جواز
استعمالها للضرورة مطلقا حتى للدواء كالترياق والاكتحال لعموم الاية الدالة على جواز تناول المضطر
اليه والاخبار كثيرة في المنع من استعمالها مطلقا حتى الاكتحال وفي بعضها ان الله تعالى لم يجعل في شيء
مما حرم دواء ولا شفاء وان من اكتحل بميل من مسكر كحله الله تعالى بميل من النار وحملها على الاختيار
والعلامة على طلب الصحة لا طلب السلامة من التلف وعلى ما سيأتي من وجوب الاقتصار على حفظ
الرمق هما متساويان ولو اقام غيرها مقامها وان كان يحرم ما قدم عليه لاطلاق النهي الكثير عنه في
الاخبار ولا يرخص الباغي وهو الخارج على الامام العادل وقيل الذي يبغي الميتة اي يرغب في اكلها والاول
اظهر لانه معناه شرعا ولا العادي وهو قاطع الطريق وقيل الذي يعدو شبعه اي يتجاوزه والاول
هو الاشهر والمروي لكن بطريق ضعيف مرسل ويمكن ترجيحه بان تخصيص اية الاضطرار على
خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع اليقين وقاطع الطريق عاد في المعصية في الجملة فيخص به ونقل
الطبرسي انه باغي اللذة وعادي سد الجوعة او عاد بالمعصية او باغ في الافراط وعاد في التقصير
وانما يجوز من تناول المحرم ما يحفظ الرمق وهو بقية الروح والمراد وجوب الاقتصار على حفظ
النفس من التلف ولا يجوز التجاوز الى الشبع مع الغنى عنه ولو احتاج اليه للمشي او العدو اولى
المتردد منه لو وقف اخر جاز وهو من جملة ما يسد الرمق وعلى هذا فيختص خوف المرض السابق بما يؤدي
الى التلف فلو ظنا لا مطلق المرض او يختص هذا بتناوله للغذاء الضروري لا للمرض وهو اولى ولو وجد
ميتة وطعام الغير وطعام الغير والحال ان باذله مالكه بغير عوض او بعوض هو اي المضطر قادر عليه في الحال
او في وقت طلبه سواء كان بقدر ثمن مثله ام ازيد على ما يقتضيه الاطلاق وهو احد القولين وقيل لا يجب
بذل الزائد عن ثمن مثله وان اشتراه به كراهة للفتنة ولانه كالمكره على الشراء بل له قتاله مع امتناعه من
بذله ولو قتل اهدر دمه وكذا لو تعذر عليه الثمن والاقوى وجوب دفع الزائد مع القدرة لانه
غير مضطر والناس مسلطون على اموالهم والا يكن كذلك بان لم يبذله مالكه اصلا او بذله بعوض
يعجز عنه اكل الميتة ان وجدها وهل هو على سبيل الحتم او التخيير بينه وبين اكل طعام الغير على تقدير
قدرته على قهره عليه ظاهر العبارة الاول وقيل بالثاني لاشتراكهما في التحريم وفي س انه مع قدرته على
قهر الغير على طعامه بالثمن او بدونه مع تعذره لا يجوز له اكل الميتة بل يأكل الطعام ويضمنه لمالكه

فان تعلقه عليه فهو اكل الميتة وهو حسن لان تحريم مال الغير عرضي بخلاف الميتة وقد لا فيكون اولى من الميتة وقيل الترجيح لا يضمن الطعام للاذن فيه شرعا بغير عوض والاول اقوى جمعا بين الحقين وح فالاقوم مثله او قيمته وان كان يجب بذله لو سمح به المالك والفرق ان ذلك كان على وجه المعارضة الاختيارية وهذا على وجه اتلاف مال الغير بغير اذنه وموجبه شرعا هو المثل او القيمة وحيث يباح الميتة فميتة المأكول اولى من غيره ومذبوح ما يقع عليه الذكاة اولى منهما ومذبوح الكافر والناصب اولى من الجميع **الخامس عشر** يستحب غسل اليدين معا وان كان الاكل باحديهما قبل الطعام وبعده فعن النبي صلى الله عليه وآله انه قال ينفي الفقر واخره ينفي الهم وقال علي عليه السلام غسل اليدين قبل الطعام وبعده زيادة في العمر واماطة للغمر عن الثياب ويجلو البصر وقال الصادق عليه السلام من غسل يده قبل الطعام وبعده عاش في سعة وعوفي من بلوى جسده ومسحها بالمنديل ونحوه في الغسل الثاني وهو ما بعد الطعام دون الاول فانه لا تزال البركة في الطعام ما دامت النداوة في اليد والتسمية عند الشروع في الاكل فعن النبي صلى الله عليه وآله انه قال اذا وضعت المائدة حفها اربعة الاف ملك فاذا قال العبد بسم الله قالت الملائكة بارك الله عليكم في طعامكم ثم يقولون للشيطان اخرج يا فاسق لا سلطان لك عليهم فاذا فرغوا فقالوا الحمد لله قالت الملائكة قوم انعم الله عليهم فادوا شكر ربهم فاذا لم يسموا قالت الملائكة للشيطان ادن يا فاسق فكل معهم فاذا رفعت المائدة ولم يذكروا الله تعالى قالت الملائكة قوم انعم الله عليهم فنسوا ربهم ولو تعددت الوان المائدة سمى على كل لون منها روى ذلك عن علي عليه السلام وواقعته مع ابن الكوا فيه مشهورة وروي التسمية على كل اناء على المائدة وان اتحدت الالوان ولو نسيها اي التسمية في الابتداء تداركها في الاثناء عند ذكرها وروي ان الناسي يقول بسم الله على اوله واخره ولو قال في الابتداء مع تعدد الالوان والاواني بسم الله على اوله واخره اجزأ عن التسمية على كل لون واناء وروي اجزاء تسمية واحد من الحاضرين على المائدة عن الباقين عن الصادق عليه السلام رخصة ويستحب الاكل باليمين اختيارا ولا بأس باليسرى مع الاضطرار فعن الصادق عليه السلام لا يأكل باليسرى وانت تستطيع وفي رواية اخرى لا يأكل بشماله ولا يشرب بها ولا يتناول بها شيئا وبداءة صاحب الطعام بالاكل لو كان معه غيره وان يكون اخر من يأكل ليأنس القوم ويأكلوا روى ذلك من فعل النبي صلى الله عليه وآله معللا بذلك ويبدأ صاحب الطعام اذا اراد غسل ايديهم في الغسل الاول بنفسه ثم بمن على يمينه دورا الى الاخر وفي الغسل الثاني بعد رفع الطعام يبدأ بمن على يساره ثم يغسل هو اخيرا روى

ذلك عن الصادق عليه السلام معللا ابتداءه اولا بحشمة احد وتأخيره اخيرا بانه اولى بالصبر على الغمر وهو بالتحريك ما على اليد من زهك الطعام وزهمته وفي رواية انه يبدأ بعد الفراغ بمن على يمين الباب حرا كان او عبدا ويجمع غسالة الايدي في اناء واحد لانه يورث حسن اخلاق الغاسلين و المروي عن الصادق عليه السلام اغسلوا ايديكم في اناء واحد يحسن اخلاقكم ويمكن ان يدل على ما هو اعم من جمع الغسالة فيه وان يستلقي بعد الاكل على ظهره ويجعل رجله اليمنى على رجله اليسرى رواه البزنطي عن الرضا عليه السلام ورواية العامة بخلافه من الخلاف ويكره الاكل متكئا ولو على كفه لان النبي صلى الله عليه وآله لم يأكل متكئا منذ بعثه الله تعالى الى ان قبضه روى ذلك عن الصادق عليه السلام وروى الفضل بن يسار عن الصادق عليه السلام عدم كراهة الاتكاء على اليد في حديث طويل اخره لا والله ما نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن هذا قط يعني الاتكاء على اليد حالة الاكل وحمل على انه لم ينه عنه لفظا والا فقد روي عنه عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله لم يفعله كما سلف وحمل فعل الصادق عليه السلام على بيان جوازه وكذا يكره التربع حالته في جميع الاحوال قال امير المؤمنين عليه السلام اذا جلس احدكم على الطعام فليجلس جلسة العبد ولا يضعن احدكم احدى رجليه على الاخرى ويتربع فانها جلسة يبغضها الله ويمقت صاحبها وكذا يكره التملي من المأكل قال الصادق عليه السلام ان البطن ليطغى من اكله واقرب ما يكون العبد من الله تعالى اذا خف بطنه وابغض ما يكون العبد من الله تعالى اذا امتلأ بطنه وربما كان الافراط في التملي حراما اذا ادى الى الضرر فان الاكل على الشبع يورث البرص والامتلاء المعدة رأس الداء والاكل على الشبع وبالامتلاء اختيارا مكروهان وقد تقدم والجمع بين كراهة الامتلاء والشبع تأكيد للنهي عن كل منهما بخصوصه في الاخبار او يكون الامتلاء اقوى ومن ثم اذن فيه بالتحريم على وجه دون الشبع ويمكن ان يكون بينهما عموم وخصوص من وجه بتحقق الشبع خاصة بانصراف نفسه وشهوته عن الاكل وان لم يمتل بطنه من الطعام والامتلاء دونه بان يمتلي بطنه ويبقى له شهوة اليه ويجتمعان فيما اذا امتلى وانصرفت شهوته عن الطعام ح هذا اذا كان الاكل صحيحا اما المريض ونحوه فيمكن انصراف شهوته عن الطعام ولا يصدق عليه انه شبعان كما لا يخفى ويؤيد ما ذكرناه من الفرق ما روي من قوله صلى الله عليه وآله عن معوية لا اشبع الله له بطنا مع ان امتلاءه ممكن وما روي عنه انه كان يأكل بعد ذلك ما يأكل ثم يقول ما شبعت ولكن عييت ويحرم الاكل على مائدة يشرب عليها شيء من المسكرات خمرا او غيره او الفقاع لقول النبي صلى الله عليه وآله ملعون من جلس على مائدة يشرب عليها الخمر وفي خبر اخر طائعا وباقي المسكرات بحكمه وفي بعض الاخبار تسميتها خمرا وكذا الفقاع وباقي المحرمات حتى غيبة مؤمن على المائدة ونحوها يمكن الحاقها بها كما ذهب اليه العلامة مشاركتها

لهانى معصية الله تعالى ولما فى القيام عنها من النهى عن المنكر فانه يقتضى الاعراض عن فاعله وهو ضرب
من النهى الواجب وحرم ابن ادريس الاكل من طعام يعصى الله به او عليه ولا ريب انه احوط واما النهى
بالقيام فانما يتم مع تجويز التاثير به واجتماع باقى الشرائط ووجوبه ح من هذه الحيثية حسن الا
ان اثبات الحكم مطلقا مشكل اذ لا يتم وجوب الانكار مطلقا فلا يحرم الاكل مطلقا والحاق
غير المنصوص به قياس ولا فرق بين وضع المحرم او فعله على المائدة فى ابتدائها واستدامتها فمتى عرض
المحرم فى الاثناء وجب القيام ح كما انه لو كان ابتداء حرم الجلوس عليها وابتداء الاكل منها والاقوى
ان كل واحد من الاكل منها والجلوس عليها محرم برأسه وان انفك عن الاخر

كتاب

الميراث وهو مفعال من الارث وياؤه منقلبة عن الواو او من الموروث وهو على الاول استحقاق انسان
بموت آخر بنسب او سبب شيئا بالاصالة وعلى الثانى ما يستحقه انسان اه بحذف الشىء وهو اعم من الفرائض
مطلقا ان اريد بها المفروض بالتفصيل وان اريد بها ما يعم الاجمال كارث اولى الارحام فهو بمعناه ومن
ثم كان التعبير بالميراث اولى وفيه فصول الاول فى الموجبات للارث والموانع منه يوجب الارث
اى يثبته شيئان النسب والسبب فالنسب هو الاتصال بالولادة بانتهاء احدهما الى الاخر كالاب
والابن او بانتهائهما الى ثالث مع صدق اسم النسب عرفا على الوجه الشرعى وهو ثلث مراتب لا يرث
احد من المرتبة الثالثة مع وجود واحد من المرتبة السابقة خال من الموانع فالاولى الاباء دون
ابائهم والاولاد وان نزلوا ثم الثانية الاخوة والمراد بهم ما يشمل الاخوات للابوين او احدهما
والاجداد والمراد بهم ما يشمل الجدات فصاعدا واولاد الاخوة والاخوات فنازلا ذكورا كانوا او اناثا
وافرادهم عن الاخوة لعدم اطلاق اسم الاخوة عليهم فلا يدخلون ولو قيل وان نزلوا ونحوه بخلاف
الاجداد والاولاد ثم الثالثة الاعمام والاخوال للابوين او احدهما وان علوا كاعمام الاب والام
واعمام الاجداد واولادهم فنازلا ذكورا او اناثا والسبب هو الاتصال بالزوجية والولاء وجملته
اربعة الزوجية من الجانبين مع دوام العقد او شرط الارث على الخلاف وولاء الاعتاق وولاء
ضمان الجريرة وولاء الامامة والزوجية من هذه الاسباب تجامع جميع الوراث والاعتاق لا
يجامع النسب ويقدم على ضمان الجريرة المقدم على ولاء الامامة فهذه اصول موجبات الارث
واما الموانع فكثيرة قد سبق بعضها ويذكر بعضها فى تضاعيف الكتاب وغيره وقد جمعها المص
فى ست عشرين ونذكر منها هنا ستة احدها الكفر ويمنع الارث للمسلم الكفر بجميع اصنافه وان انتحل
معه الاسلام فلا يرث الكافر حربيا كان ام ذميا ام خارجيا ام ناصبيا ام غاليا المسلم وان لم يكن

مؤمنا

مؤمنا والمسلم يرث الكافر ويمنع ورثته الكفار وان قربوا وبعد وكذا يرث المبتدع من المسلمين
لاهل الحق ولمثله ويرثونه على الاشهر وقيل يرثه المحق دون العكس ولو لم يخلف المسلم قريبا مسلما كان
ميراثه للمعتق ثم ضامن الجريرة ثم الامام ولا يرثه الكافر بحال ويخلف الكافر فان الكفار يرثونه مع فقد
الوارث المسلم وان بعد كضامن الجريرة ويقدمون على الامام واذا اسلم الكافر على ميراث قبل قسمته
بين الورثة حيث يكونون متعددين شارك فى الارث بحسب حاله ان كان مساويا لهم فى المرتبة كما لو
كان الكافر ابنا والورثة اخوته وانفرد بالارث ان كان اولى منهم كما لو كانوا اخوة مسلما كان المورث
ام كافرا او نماء التركة كالاصل ولو اسلم بعد القسمة او كان الوارث واحدا فلا مشاركة ولو
كان الوارث الامام حيث يكون الموروث مسلما ففى تنزيله منزلة الوارث الواحد واعتبار
نقل التركة الى بيت المال او توريث المسلم مطلقا اقوال ووجه الاول واضح دون الثانى والاخير
مروى ولو كان الوارث احد الزوجين فالاقوى ان الزوج كالوارث المتحد والزوجة كالمتعدد لمشاركة
الامام عليه السلم لها دونه وان كان غائبا ولو كان الاسلام بعد قسمة البعض ففى مشاركته فى الجميع او فى
الباقى او المنع منهما اوجه اوسطها الوسط والمرتد عن فطرة وهو الذى انعقد واحد ابويه مسلم
لا تقبل توبته ظاهرا وان قبلت باطنا على الاقوى وتقسم تركته بين ورثته بعد قضاء ديونه منها
ان كان عليه دين وان لم يقتل بان فات السلطان او لم يكن بيد المستوفى فى مبسوط وترثه المسلمون
لا غير لتنزيله منزلة المسلم فى كثير من الاحكام كقضاء عبادته الفائتة زمن الردة والمرتد عن غير
فطرة وهو الذى انعقد ولم يكن احد ابويه مسلما لا يقتل معجلا بل يستتاب عن الذنب الذى
ارتد بسببه فان تاب والا قتل ولا يقسم ماله حتى يقتل او يموت وسيأتى بقية حكمه فى باب الحدود
ان شاء الله تعالى والمرأة لا تقتل بالارتداد لنقص عقلها ولكن تحبس وتضرب اوقات الصلوة حتى
تتوب او تموت وكذا الخنثى للشك فى ذكوريته المسلط على قتله ويحتمل ان يلحقه حكم الرجل لعموم
قوله صلى الله عليه وآله من بدل دينه فاقتلوه خرج منه المرأة فيبقى الباقى داخلا فى العموم اذ لا نص على الخنثى
بخصوصه وهذا متجه لولا ان الحدود تدرأ بالشبهات وثانيها القتل اى قتل الوارث لولاه المورث
وهو مانع من الارث اذا كان عمدا ظلما اجماعا مقابلة له بنقيض مقصوده ولقوله صلى الله عليه وآله
لا ميراث للقاتل واحترز بالظلم عما لو قتل حدا او قصاصا ونحوهما من القتل بحق فانه لا يمنع ولو كان
قتل خطأ محضا منع من الدية خاصة على اظهر الاقوال لانه جامع بين النصين وبه صريحا رواية عامة
وقيل يمنع مطلقا لرواية فضيل بن يسار عن الصادق عليه السلم لا يرث الرجل الرجل اذا قتله وان كان خطأ

بحال م

ولان الدية يجب عليه دفعها الى الوارث للاية ولا شئ من الموروث للقاتل يدفع اليه والدفع الى نفسه لا يعقل ع ع

وقيل يرثه مطلقا لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام في رجل قتل امه قال يرثها ان كان خطأ ويرثها وان كان
عمدا لم يرثها وترك الاستفصال دليل العموم فيما تركه مطلقا ومنه الدية ورواية الفضيل مرسلة فلا تعارض
الصحيح وفي الحاق شبيه العمد به او بالخطأ قولان اجودهما الاول لانه عامد في الجملة ووجه العدم كونه خاطئا
كذلك ولان التعليل بمقابلته بنقيض مقصوده لا يجري فيه ولا فرق بين الصبي والمجنون وغيرهما لكن في الحاقهما
بالخاطئ او العامد نظر ولعل الاول اوجه ولا بين المباشر والسبب في ظاهر المذهب للعموم ويرث الدية دية المقتول
سواء وجبت اصالة كالخطأ وشبهه ام صلحا كالعمد كل مناسب للمقتول ومسابب كغيرها من اموال
للعموم الا الى الارحام فانهم جمع مضاف في ارث المتقرب بالام لها قولان ماخذهما ما سلف ووجه الاول
رواية محمد بن قيس وعبد الله بن سنان وعبيد بن زرارة عن الباقر والصادق عليهما السلام بحرمان الاخوة من الام والحق
غيرهم من المتقرب بها بهم لمفهوم الموافقة واستقربه المص في بعض حكمه بقصر المنع على موضع النص ويرثها
الزوج والزوجة في الاشهر ورواية السكوني بمنعهما ضعيفة او محمولة على التقية ولا يرثان القصاص
اتفاقا ولكن لو صولح على الدية في العمد ورثا منها كغيرها من الاموال وغيرها من الوارث للعموم
ثالثها الرق وهو مانع من الارث في الوارث وان كان الموروث مثله بل يرثه الحر وان كان ضامن
جريرة دون الرق وان كان ولدا وفي الموروث فلا يرثه الرق قريبه الحر وان قلنا بملكه بل ماله لمولاه
بحق الملك لا بالارث مطلقا ولو كان للرقيق ولد للميت وللحر ورثه ولده دون الاب لوجود المانع
فيه دونه ولا يمنع برق ابيه وكذا الكافر والقاتل لا يمنعان من الارث من يتقرب بهما لانتفاء المانع
منه دونهما والمبعض اي من تحرر بعضه وبقي بعضه رقا يرث بقدر ما فيه من الحرية ويمنع من الارث
بقدر الرقية فلو كان للميت ولد نصفه حر واخ حر فالمال بينهما نصفان ولو كان نصف الاخ
حرا ايضا فللابن النصف وللاخ الربع والباقي للعم الحر ان كان فلو كان نصفه حرا فله الثمن
والباقي للغير من المراتب المتأخرة عنه وهكذا ويورث المبعض كذلك فاذا كان نصفه حرا فلمولاه
نصف تركته ولوارثه الحر النصف وهكذا واذا اعتق الرق على ميراث قبل قسمته فكالاسلام
قبل القسمة يرث ان كان الوارث متعددا او لم يقتسموا التركة ويمنع مع اتحاده او سبق القسمة على
عتقه الى اخر ما ذكر واذا لم يكن للميت وارث سوى المملوك اشتري من التركة ولو قهرا على مولاه
والمتولي له الحاكم الشرعي فان تعذر تولاه غيره كفاية واعتق وورث باقي التركة ابا كان الرق
للميت او ولدا او غيرهما من الانساب على الاشهر اما الابوان والاولاد فموضع وفاق وبه نصوص
كثيرة وربما قيل بعدم فك الاولاد والاول هو المذهب واما غيرهما من الارحام فبعضه نصوص

غير نقية

غير نقية السند ولم يفرق الحلبيون بحكم الاكثر بفك الجميع وتوقف العلامة في المخ لذلك وله وجه
وفي شراء الزوجة رواية صحيحة وحمل عليها الزوج بطريق اولى ولو قصر المال عن قيمته ففي فكه قولان اشهرهما
العدم وقوفا فيما خالف الاصل على موضع الوفاق وهذا يتجه في غير من نفق على فكه وفيه يتجه شراء الجزء
وان قل عملا بمقتضى الامر بحسب الامكان وحصول الغرض به في الجملة وعلى المشهور لو تعدد الرقيق وقصر المال
عن فك الجميع وامكن ان يفك به البعض ففي فكه بالقرعة او التخيير او عدمه اوجه وكذا الاشكال لو وفت
حصة بعضهم بقيمته وقصر البعض لكن فك الموفي هنا اوجه وظاهر النصوص توقف عتقه بعد الشراء على
الاعتاق كما يظهر من العبارة فيتولاه من يتولى الشراء ولا فرق بين ام الولد والمدبر والمكاتب المشروط
والمطلق الذي لم يؤد شيئا من مال الكتابة وبين القن لاشتراك الجميع في اصل الرقية وان تشبث بعضهم
بالحرية والنهي عن بيع ام الولد مخصوص بغير ما فيه تعجيل عتقها لانه زيادة في مصلحتها التي نشأ منها
المنع فيصح بطريق اولى ولو كان المطلق قد ادى شيئا وعتق منه بحسابه فك الباقي وان كان يرث بجزئه
الحر لان ما قابل جزئه الرق من الارث بمنزلة ما لا وارث له ورابعها اللعان وهو مانع من الارث
بين الزوجين وبين الزوج والولد المنفي به من جانب الاب والولد الا ان يكذب الاب نفسه في نفيه
فيرثه الولد من غير عكس وهل يرث ح اقارب الاب مع اعترافهم به او مطلقا او عدمه مطلقا اوجه
اشهرها الاخير لحكم الشارع بانقطاع النسب فلا يعود وانما ورثه الولد بالتكذيب بدليل خارج ولو
اتفق للولد قرابة من الابوين واخرى من الام كالاخوة اقتسموا بالسوية لسقوط نسب الاب
ولو كان المنفي توأمين توارثا بالامومة وخامسها الحمل وهو مانع من الارث الا ان ينفصل حيا
فلو سقط ميتا لم يرث لقوله صلى الله عليه وآله السقط لا يرث ولا يورث ولا يشترط حيوته عند موت
الموروث بل لو كان نطفة ورث اذا انفصل حيا ولا يشترط استقرار حيوته بعد انفصاله ولا استهلاله
لجواز كونه اخرس بل مطلق الحيوة المعتبرة بالحركة البينة لا بنحو التقلص الطبيعي كما لو خرج بعضه حيا
وبعضه ميتا وكما يحجب الحمل عن الارث الى ان ينفصل حيا يحجب غيره ممن هو دونه ليستبين امره كما لو كان
للميت امرأة او امة حامل وله اخوة فيترك الارث حتى تضع نعم لو طلبت الزوجة الارث اعطيت حصة
ذات الولد لانه المتيقن بخلاف الاخوة ولو كان هناك ابوان اعطيا السدسين او اولاد ارجي
سهم ذكرين لندور الزائد فان انكشف الحال بخلافه استدرك زيادة ونقصانا ويعلم وجود
الحمل حال موت المورث بان يوضع حيا لدون ستة اشهر منذ موته او لاقصى الحمل ان لم توطأ الام
وطيا يصلح استناده اليه فلو وطئت ولو بشبهة لم يرث لاحتمال تجدده مع اصالة عدم تقدمه وسادسها

الغيبة المنقطعة وهي مانعة من نفوذ الارث ظاهرا حتى يثبت الموت شرعا وقد نبه عليه بقوله
والغايب غيبة منقطعة بحيث لا يعلم خبره لا يورث حتى يقضى له من حين ولادته مدة لا يعيش مثله
اليها عادة ولا عبرة بالنادر وهي في زماننا مائة وعشرون سنة ولا يبعد الآن الاكتفاء بالمائة لندور
التعمير اليها في هذه البلاد فاذا مضت للغايب المدة المعتبرة حكم بتوريث من هو موجود حال الحكم
ولو مات له قريب في تلك المدة عزل له نصيبه منه وكان بحكم ماله والحكم بالتربص بميراث الغايب
المدة المذكورة هو المشهور بين الاصحاب وهو مناسب للاصل لكن ليس به رواية صريحة وما
ادعي له من النصوص ليس دالا عليه وفي المسئلة اقوال اخر مستندة الى روايات بعضها صحيح منها
ان يطلب اربع سنين في الارض فان لم يوجد قسم ماله بين ورثته ذهب اليه المرتضى والصدوق فقواه
المصنف في يح وجنح اليه العلامة وهو قوي مروي ويؤيده الحكم السابق باعتداد زوجته عدة الوفاة وجواز
تزويجها بعدها ولو لم يطلب كذلك فالعمل على القول المشهور وقيل يكفي انتظار عشر سنين من غير طلب
وهو مروي ايضا ويلحق بذلك الحجب وهو تارة عن اصل الارث كما في حجب القريب في كل مرتبة البعيد عنها وان
كان قريبا في الجملة فالابوان والاولاد وهم اهل المرتبة الاولى يحجبون الاخوة والاجداد اهل المرتبة الثانية
ثم الاخوة واولادهم والاجداد وان علوا يحجبون الاعمام والاخوال ثم هم اي الاعمام والاخوال يحجبون
ابناهم ثم ابناؤهم للصلب يحجبون ابناءهم ايضا وهكذا وكذا الاولاد للصلب للاخوة يحجبون ابناءهم وكان
ينبغي التعرض لهم لكن ما ذكره على وجه بيان حكم الحجب لا للحصر ولو اعيد ضمير هم الى المذكورين في كل مرتبة
لدخل الاولاد والاخوة وتبين انهم يحجبون اولادهم لكن يشكل بالاجداد فانه يستلزم ان يحجبوا الاباء
والجد البعيد يحجب القريب وهو فاسد وان صح حجب الاجداد لاولادهم الذين هم الاعمام والاخوال
الا انه مستغنى عنهم بالتصريح بذكرهم والضابط انه متى اجتمعت في المرتبة الواحدة طبقات ورث
الاقرب الى الميت فيها فالاقرب ثم القريب الى الميت مطلقا يحجب المعتق والمعتق ومن قام مقامه يحجب
ضامن الجريرة والضامن يحجب الامام والمتقرب الى الميت بالابوين في كل مرتبة من مراتب القرابة يحجب المتقرب
اليه بالاب مع تساوي الدرج كاخوة من ابوين مع اخوة من اب لا مع اختلاف الدرج كاخ لاب
مع ابن اخ لاب وام فان الاقرب يحجب الابعد وان كان الابعد بالطرفين دون الاقرب الا في ابن عم للاب
والام فانه يمنع العم للاب خاصة وان كان العم اقرب منه وهي مسئلة اجماعية منصوصة خرجت
بذلك عن حكم القاعدة ولا يتغير الحكم بتعدد احدهما او تعددهما ولا بالزوج والزوجة المجامعين
لهما لصدق الفرض في ذلك كله وفي تغيره بالذكورة والانوثة قولان اجودهما ذلك لكونه خلاف

الفرض المخالف للاصل فيقتصر على محله ووجه العدم اشتراك الذكر والانثى في المرتبة والحجب في الجملة
وهو مذهب الشيخ ره فلحق العمة بالعم وكذا الخلاف في تغيره بمجامعة الخال فقيل يتغير فيكون المال بين
العم والخال لان العم اقرب من ابن العم ولا مانع له في الارث بنص ولا اجماع فيسقط ابن العم بمساواته يبقى
في الطبقة عم وخال فيشتركان لانتفاء مانع العم ح ذهب الى ذلك عماد الدين بن حمزة ورجحه المص في يح
وقبله المحقق في الشرايع وقال قطب الدين الراوندي ومعين الدين المصري المال للخال وابن العم لان
الخال لا يمنع العم فلان لا يمنع ابن العم الذي هو اقرب اولى وللمحقق الفاضل سديد الدين محمود
الحمصي المال للخال لان العم محجوب بابن العم وابن العم محجوب بالخال ولكل واحد من هذه الاقوال
وجه وجيه وان كان اقواها الاول وقوفا فيما خالف الاصل على موضع النص والوفاق فيبقى عموم
اية اولي الارحام التي استدل بها الجميع على تقديم الاقرب خاليا عن المعارض وتوقف العلامة
في المخ لذلك وقد صنف هؤلاء الفضلاء على المسئلة رسايل تشتمل على مباحث طويلة وفوايد جليلة
واما الحجب عن بعض الارث دون بعض ففي موضعين احدهما الولد ذكرا وانثى فانه يحصل به الحجب
للزوجين عن نصيبهما الاعلى الى الادنى وان نزل الولد وكذا يحجب الولد الابوين عما زاد
عن السدسين واحدهما عما زاد عن السدس الا ان يكونا او احدهما مع البنت الواحدة مطلقا
اي سواء كان معها الابوان ام احدهما فانهما لا يحجبان ولا احدهما عن الزيادة على السدس بل يشاركانها
فيما زاد عن نصفها وسدسيهما بالنسبة او البنات اي البنتين فصاعدا مع احد الابوين فانهن
لا يمنعنه عما زاد ايضا بل يرد عليهن وعليه ما بقي من الفروض بالنسبة كما سياتي تفصيله ولو كان معهن
ابوان استغرقت سهامهم الفريضة فلا رد فهن ثم ادخلها في قسم الحجب وفي المسئلة قول نادر بحجب
البنتين فصاعدا لاحد الابوين عما زاد على السدس لرواية ابي بصير عن الصادق عليه السلم وهو متروك
وثانيهما الاخوة يحجبون الام عن الثلث الى السدس بشروط خمسة الاول وجود الاب حيا وعليه ما يحجبوها
عنه وان لم يحصل لهم منه شيء فلو كان معدوما لم يحجبوها عن الثلث والثاني كونهم رجلين اي
ذكرين فصاعدا او اربع نساء او رجلا اي ذكرا وامرأتين اي انثيين وان لم يتلفا والخنثى هنا
كالانثى للشك في الذكورية الموجب للشك في الحجب واستقرب المص في س هنا القرعة والثالث
كونهم اخوة للاب والام او للاب او بالتفريق فلا يحجب كلالة الام والرابع انتفاء موانع الارث
من القتل والكفر والرق عنهم وكذا اللعان ويحجب الغايب ما لم يقض بموته شرعا والخامس كونهم منفصلين
بالولادة لا حملا فلا يحجب الحمل ولو بكونه متمما للعدد المعتبر فيه على المشهور اما لعدم اطلاق اسم الاخوة

عليه ح اولكونه لا ينفق عليه الاب وهو علة التوفير عليه وفي الثاني منع ظ والعلة غير متحققة وفي س
جعل عدم حجبه قولا مؤذنا بتمريضه ويشترط سادس وهو كونهم احياء عند موت الموروث فلو كان
بعضهم ميتا او كالميت عنه لم يحجب وكذا لو اقترن موتاهما او اشتبه التقدم والتأخر وتوقف المص في س
لو كانوا غرقى من حيث ان فرض موت كل واحد منهما يستدعي كون الآخر حيا فيتحقق الحجب ومن عدم
القطع بوجوده والارث حكم شرعي فلا يلزم منه اطراد الحكم بالحجب ق ره لم اجد في هذا كلاما
لمن سبق والاقوى عدم الحجب للشك والوقوف فيما خالف الاصل على مورده وسابع وهو المغايرة
بين الحاجب والمحجوب فلو كانت الام اختا لاب فلا حجب كما يتفق ذلك في المجوس او الشبهة بوطي الرجل
ابنته فولدها اخوها لابيها **الفصل** الثاني في بيان السهام المقدرة وبيان اهلها وهي في كتاب الله
تعالى ستة الاول النصف وقد ذكر في ثلثة مواضع قال الله تعالى وان كانت يعني البنت واحدة فلها
النصف ولكم نصف ما ترك ازواجكم وله اخت فلها نصف ما ترك والثاني نصف النصف وهو الربع
وهو مذكور في موضعين احدها فلكم الربع مما تركن وثانيهما ولهن الربع مما تركتم والثالث نصفه
وهو الثمن ذكره الله تعالى مرة واحدة في قوله تعالى فلهن الثمن مما تركتم والرابع الثلثان ذكره الله تعالى
في موضعين احدها في البنات قال تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وثانيهما في الاختين
قال الله تعالى فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك والخامس نصفه وهو الثلث وقد ذكره الله تعالى
في موضعين ايضا قال الله تعالى فلامه الثلث وقال فان كانوا اي اولاد الام اكثر من ذلك فهم شركاء
في الثلث والسادس نصف نصفه وهو السدس وقد ذكره الله تعالى في ثلثة مواضع فقال ولابويه
لكل واحد منهما السدس وان كان له اخوة فلامه السدس وقال في حق اولاد الام وله اخ او اخت
فلكل واحد منهما السدس واما اهل هذه السهام فخمسة عشر فالنصف لاربعة الزوج مع عدم الولد
للزوجة وان نزل سواء كان منه ام من غيره والبنت الواحدة والاخت للابوين والاخت للاب
مع فقد اخت الابوين اذا لم يكن ذكر في الموضعين والربع لاثنين الزوج مع الولد للزوجة
للزوجة وان نزل والزوجة وان تعددت مع عدمه للزوج والثمن لقبيل واحد وهو الزوجة
وان تعددت مع الولد وان نزل والثلثان لثلثة البنتين فصاعدا والاختين للابوين
فصاعدا والاختين للاب مع فقد المتقرب بالابوين فصاعدا كذلك اذا لم يكن ذكر في الموضعين
والثلث لقبيلتين للام مع عدم من يحجبها من الولد والاخوة وللاخوين او الاختين او للاخ و
والاخت فصاعدا من جهتها ولو قال للاثنين فصاعدا من ولد الام ذكورا ام اناثا ام بالتفريق

كان لجمع

كان لجمع والسدس لثلثة للاب مع الولد ذكرا كان ام انثى وان حصل له مع ذلك زيادة بالرد
فانها بالقرابة لا بالفرض وللام معه اي مع الولد وكذا مع الحاجب من الاخوة وللواحد من كلالة
الام اي اولادها سمي الاخوة كلالة من الكل وهو الثقل لكونها ثقلا على الرجل لقيامه بمصالحهم
مع عدم التولد الذي يوجب ميلا للاقبال والخفة على النفس من الاكليل وهو ما يزين بالجوهر
شبه العصابة لاحاطتهم بالرجل كاحاطته بالرأس هذا حكم السهام المقدرة منفردة واما منضمة
بعضها الى بعض فبعضها يمكن وبعضها يمتنع وصور اجتماعها الثنائي مطلقا احدى وعشرون
حاصلة من ضرب السهام الستة في مثلها ثم حذف المكرر منها وهو خمسة عشر منها ثمان ممتنعة
وهي واحدة منصوصة لاجتماع النصف مع غيره وهو اجتماعه مع الثلثين لاستلزامه العول والا فاصله
واقع كزوج مع اختين فصاعدا لاب لكن يدخل النقص عليهما فلم يتحقق الاجتماع مطلقا واثنتان
من صور اجتماع الربع مع غيره وهما اجتماعه مع مثله لانه سهم الزوج مع الولد والزوجة لا معه
فلا يجتمعان واجتماعه مع الثمن لانه نصيبها مع الولد وعدمه او نصيب الزوج معه واثنتان
من صور الثمن مع غيره وهما هو مع مثله لانه نصيب الزوجة وان تعددت خاصة وهو مع الثلث
لانه نصيب الزوجة مع الولد والثلث نصيب الام لا معه او الاثنين من اولادها لا معهما
وواحدة من صور الثلثين وهي هما مع مثلهما لعدم اجتماع مستحقيهما متعددا في مرتبة واحدة
مع بطلان العول واثنتان من صور الثلث وهما اجتماعه مع مثله وان فرض في البنتين والاختين
حيث ان لكل واحدة ثلثا الا ان السهم هنا هو جملة الثلثين لا بعضهما وهو مع السدس لانه
لانه نصيب الام مع عدم الحاجب والسدس نصيبها معه او مع الولد فلا يجامعه ويبقى من الصور
ثلث عشرة فرضها واقع صحيح فلذا اشار المص منها الى النوع بقوله ويجتمع النصف مع مثله كزوج واخت لاب
ومع الربع كزوجة واخت كذلك وكزوج وبنت ومع الثمن كزوجة وبنت وقد تقدم انه لا يجتمع
مع الثلثين لاستلزامه العول ويجتمع مع الثلث كزوج وام وكلالة الام المتعددة مع اخت لاب
ومع السدس كزوج وواحد من كلالة الام وكبنت مع ام وكاخت لاب مع واحد من كلالة الام
ويجتمع الربع والثمن مع الثلثين فالاول كزوج وابنتين وكزوجة واختين لاب والثاني كزوجة
وابنتين ويجتمع الربع مع الثلث كزوجة وام وزوجة مع متعدد من كلالة الام ومع السدس كزوجة
وواحد من كلالة الام وكزوج واحد الابوين مع ابن ويجتمع الثمن مع السدس كزوجة وابن وواحد
الابوين ويجتمع الثلثان مع الثلث كاخوة لام مع اختين فصاعدا لاب ومع السدس كبنتين وواحد

الأبوين وكأختين لأب مع واحد من كلالة الأم ويجتمع السدس مع السدس كأبوين مع الولد فهذه جملة الصور التي يمكن اجتماعها بالفرض ثنائيا وهي ثلث عشرة وأما صور الاجتماع لا بحسب الفرض بل بالقرابة اتفاقا فلا حصر له لاختلافه باختلاف الوارث كثرة وقلة ويمكن معه فرض ما امتنع لغير العول فيجتمع الربع مع مثله في بنتين وابن ومع الثمن في زوجة وبنت وثلاث بنين والثلث مع السدس في زوج وأبوين وعلى هذا وإذا خلف الميت ذا فرض أخذ فرضه فإن تعدد في طبقته أخذ كل فرضه فإن فضل شيء عن فروضهم رد عليهم على نسبة الفروض مع تساويهم في الوصلة عدا الزوج والزوجة والمحجوب عن الزيادة ولا ميراث عندنا للعصبة على تقدير زيادة الفريضة عن السهام إلا مع عدم القريب الأقرب منهم لعموم آية أولي الأرحام وإجماع أهل البيت عليهم السلام وتواتر أخبارهم بذلك فيرد فاضل الفريضة على البنت والبنات والأخت والأخوات للأب والأم أو للأب مع فقدهم وعلى الأم وعلى كلالة الأم مع عدم وارث في درجتهم وإلا اختص غيرهم من الأخوة للأبوين أو الأب بالرد دونهم ولا يرد على الزوج والزوجة إلا مع عدم كل وارث عدا الإمام بل الفاضل عن نصيبهما لغيرهما من الوارث ولو ضامن الجريرة ولو فقد من عدا الإمام من الوراث ففي الرد عليهما مطلقا أو عدمه مطلقا أو عليه مطلقا دونها مطلقا أو عليهما الآن حال حضور الإمام فلا يرد عليها خاصة أقوال مستندها ظواهر الأخبار المختلفة ظاهرا أو الجمع بينها والمصنف اختار هنا القول الأخير كما يستفاد من استثنائه من المنفي المقتضي لإثبات الرد عليهما دون الإمام مع قوله والأقرب أنه أي الإمام مع الزوجة إن كان حاضرا أما الرد على الزوج مطلقا فهو المشهور بل ادعى جماعة عليه الإجماع وبه أخبار كثيرة كصحيحة أبي بصير عن الصادق عليه السلام أنه قرأ عليه فرائض علي عليه السلام فإذا فيها الزوج يحوز المال إذا لم يكن غيره وأما التفصيل في الزوجة فللجمع بين رواية أبي بصير عنه عليه السلام أنه سئل عن امرأة ماتت وتركت زوجها ولا وارث لها غيره قال إذا لم يكن غيره فله المال والمرأة لها الربع وما بقي فللإمام ومثلها رواية محمد بن مروان عن الباقر عليه السلام وبين صحيحة أبي بصير عن الباقر عليه السلام أنه قال له رجل مات وترك امرأته قال المال لها بحمل هذه على حالة الغيبة وتلك على حالة الحضور حذرا من التناقض والمصنف في الشرائع اختار القول الثالث المشتمل على عدم الرد عليها مطلقا محتجا بما سبق فإن ترك الاستفصال دليل العموم والأصل الدال على عدم الزيادة على المفروض وخبر الرد عليها مطلقا وإن كان صحيحا إلا أن في العمل به مطلقا اطراحا لتلك الأخبار والقائل به نادر جدا وتخصيصه بحالة الغيبة بعيد جدا لأن السؤال فيه للباقر عليه السلام في رجل مات بصيغة الماضي وأمرهم عليهم السلام ح ظ والدفع إليهم ممكن فحمله على حالة الغيبة المتأخرة

عن زمن

عن زمن السؤال عن هيئة الفعل بأزيد من مائتين وخمسين سنة أبعد كما قال ابن إدريس مما بين المشرق والمغرب وربما حمل على كون المرأة قريبة للزوج وهو بعيد عن الإطلاق إلا أنه وجه في الجمع ومن هذه الأخبار يظهر وجه القول بالرد عليهما مطلقا كما هو ظاهر المفيد وروى جميل في الموثق عن الصادق عليه السلام لا يكون الرد على زوج ولا زوجة وهو دليل القول الثاني وأشهرها الثالث ولا عول في الفرائض أي لا زيادة في السهام عليها على وجه يحصل النقص على الجميع بالنسبة وذلك بدخول الزوج والزوجة بل على تقدير الزيادة يدخل النقص عندنا على الأب والبنت والبنات والأخوات للأب والأم أو للأب خلافا للجمهور حيث جعلوه موزعا على الجميع بإلحاق السهم الزائد للفريضة وقسمتها على الجميع سمي هذا القسم عولا إما من الميل ومنه قوله تعالى ذلك أدنى أن لا تعولوا وسميت الفريضة عائلة على أهلها لميلها بالجور عليهم بنقصان سهامهم أو من عال الرجل إذا كثر عياله لكثرة السهام فيها أو من عال إذا غلب لغلبة أهل السهام بالنقص أو من عالت الناقة ذنبها إذا رفعته لارتفاع الفرائض على أصلها بزيادة السهام وعلى ما ذكرناه إجماع أهل البيت عليهم السلام وأخبارهم به متظافرة قال الباقر عليه السلام كان أمير المؤمنين عليه السلام يقول إن الذي أحصى رمل عالج ليعلم أن السهام لا تعول على ستة لو يبصرون وجهها لم تجز ستة وكان ابن عباس رض يقول من شاء باهلته عند الحجر الأسود أن الله لم يذكر في كتابه نصفين وثلثا وقال أيضا سبحان الله العظيم أترون أن الذي أحصى رمل عالج عددا جعل في مال نصفا ونصفا وثلثا فهذان النصفان قد ذهبا بالمال فأين موضع الثلث فقال له زفر يا أبا العباس فمن أول من أعال الفرائض فقال عمر لما التفت الفرائض عنده ودفع بعضها بعضا قال والله ما أدري أيكم قدم الله وأيكم أخر وما أجد شيئا هو أوسع من أن أقسم عليكم هذا المال بالحصص قال ابن عباس وايم الله لو قدمتم من قدم الله وأخرتم من أخر الله ما عالت الفريضة فقال له زفر وأيها قدم وأيها أخر فقال كل فريضة لم يهبطها الله إلا إلى فريضة فهذا ما قدم الله وأما ما أخر فكل فريضة إذا زالت عن فرضها لم يكن لها إلا ما بقي فتلك التي أخر فأما التي قدم فالزوج له النصف فإذا دخل عليه ما يزيله عنه رجع إلى الربع لا يزيله عنه شيء ومثله الزوجة والأم وأما التي أخر ففريضة البنات والأخوات لها النصف والثلثان فإذا أزالتهن الفرائض عن ذلك لم يكن لهن إلا ما بقي فإذا اجتمع ما قدم الله وما أخر بدئ بما قدم وأعطي حقه كاملا فإن بقي شيء كان لمن أخر الحديث وإنما ذكرناه مع طوله لاشتماله على أمور مهمة منها بيان علة حدوث النقص على من ذكر واعلم أن الوارث مطلقا إما أن يرث بالفرض خاصة وهو من سمى الله تعالى في كتابه سهما مخصوصا وهو الأم والأخوة من قبلها والزوج والزوجة

حيث لا رد او بالقرابة خاصة وهو من يدخل في الارث بعموم الكتاب في اية اولى الارحام كالاخوة
والاعمام او يرث بالفرض تارة وبالقرابة اخرى وهو الاب والبنت وان تعددت والاخت للاب
كذلك فالاب مع الولد يرث بالفرض ومع عدمه او منفردا بالقرابة والبنات يرثن مع الولد بالقرابة
ومع الابن بالفرض والاخوات يرثن مع الاخوة بالقرابة ومع كلالة الام بالفرض او يرث بالفرض
والقرابة معا وهو ذو الفرض على تقدير الرد عليه ومن هذا التقسيم يظهر ان ذكر المص الاب من يدخل
النقص عليهم من ذوى الفرض ليس بجيد لانه مع الولد لا ينقص عن السدس ومع عدمه ليس من ذوى
الفروض ومسئلة العول مختصة بهم وقد نبه لذلك المص فى س فترك ذكره وقبله العلامة فى
القواعد وذكره فى غيرها والمحقق فى كتابيه والصواب تركه مسايل خمس الاولى اذا انفرد كل
واحد من الابوين فلم يترك الميت قريبا فى مرتبته سواه فالمال كله له لكن للام ثلثه بالتسمية لانه فرضها
ح والباقى بالرد اما الاب فارثه للجميع بالقرابة اذ لا فرض له ح كما مر ولو اجتمعا فللام الثلث مع عدم
الحاجب من الاخوة والسدس مع الحاجب والباقى من التركة عن الثلث والسدس للاب الثانية للابن
المنفرد المال وكذا للزايد عن الواحد من الابناء بينهم بالسوية وللبنت المنفردة النصف تسمية والباقى
ردا ولو اجتمع الذكور والاناث فللذكر مثل حظ الانثيين ولو اجتمع مع الولد ذكرا كان ام انثى
متحدا ام متعددا الابوان فلكل واحد منهما السدس والباقى من المال للابن ان كان الولد المفروض
ابنا او البنين او الذكور والاناث على ما قلناه للذكر منهم مثل حظ الانثيين ولهما اى للابوين
مع البنت الواحدة السدسان ولها النصف والباقى وهو السدس يرد على الابوين والبنت اخماسا
على نسبة الفريضة فيكون جميع التركة بينهم اخماسا للبنت ثلثة اخماس ولكل واحد منهما خمس والفريضة
ح من ثلثين لان اصلها ستة مخرج السدس والنصف ثم ترتقى بالضرب فى مخرج الكسر الى ذلك هذا
اذا لم يكن للام حاجب عن الزيادة عن السدس ومع الحاجب يرد الفاضل على البنت والاب خاصة
ارباعا والفريضة ح من اربعة وعشرين للام سدسها اربعة وللبنت اثنى عشر بالاصل وثلثة
بالرد وللاب اربعة بالاصل وواحد بالرد ولو كان بنتان فصاعدا مع الابوين فلا رد لان الفريضة
ح بقدر السهام ولو كان البنتان فصاعدا مع احد الابوين خاصة يرد السدس الفاضل عن
سهامهم عليهم جميعا اخماسا على نسبة السهام ولو كان مع الابوين او احدهما والبنت او البنين
فصاعدا زوج او زوجة اخذ كل واحد من الزوج والزوجة نصيبه الادنى وهو الربع او الثمن وللابوين
السدسان ان كانا ولاحدهما السدس والباقى للاولاد وحيث يفضل من الفريضة شيء بان كان الوارث

والبنتين فصاعدا الثلثان تسمية والباقى ردا صح

بنتا واحدة وابوين وزوجة او بنتين واحد الابوين وزوجة او بنتا واحدها وزوجا او زوجة
يرد على البنت او البنتين فصاعدا وعلى الابوين او احدهما مع عدم الحاجب اى على الاب خاصة معه
بالنسبة دون الزوج والزوجة ولو دخل نقص بان كان الوارث ابوين وبنتين مع الزوج او الزوجة
او بنتا وابوين مع الزوج او بنتين واحد الابوين معه كان النقص على البنتين فصاعدا او البنت
دون الابوين والزوج لما تقدم ولو كان مع الابوين خاصة زوج او زوجة فله نصيبه الاعلى لفقد
الولد وللام ثلث الاصل مع عدم الحاجب وسدس معه والباقى للاب ولا يصدق اسم النقص عليه
هنا لانه ح لا تسمية له وهذا هو الذى اوجب ادخال الاب فيمن ينقص عليه كما سلف الثالثة اولاد الاولاد
يقومون مقام ابائهم عند عدمهم سواء كان الابوان موجودين ام احدهما ام لا على اصح القولين خلافا
للصدوق حيث شرط فى توريثهم عدم الابوين ويأخذ كل منهم نصيب من يتقرب به فلابن البنت ثلث
ولبنت الابن ثلثان وكذا مع التعدد هذا هو المشهور بين الاصحاب رواية وفتوى وفى للسيد المرتضى
وجماعة يعتبر اولاد الاولاد بانفسهم فللذكر ضعف الانثى وان كان يتقرب بامه ويتقرب الانثى
بابيها لانهم اولاد حقيقة فيدخلون فى عموم يوصيكم الله فى اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين اذ لا شبهة
فى كون اولاد الاولاد وان نزلوا اناثا اولادا ولهذا حرمت حلائلهم باية وحلائل ابنائكم وحرمت
بنات الابن والبنت بقوله تعالى وبناتكم وحل رؤية زينتهن لابنا اولادهن مطلقا بقوله تعالى
او ابنائهن او ابناء بعولتهن كل الى غير ذلك من الادلة وهذا كله حق لولا دلالة الاخبار الصحيحة
على خلافه هنا كصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال بنات البنات يقمن مقام
البنت اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وصحيحة سعد بن ابى خلف عن الكاظم عليه السلام قال
بنات البنت يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام
الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وغيرهما وهذا هو المخصص لاية الارث فان قيل لا دلالة
للروايات على المشهور لان قيامهن مقامهم ثابت على كل حال فى اصل الارث ولا يلزم منه القيام فى كيفيته
وان احتمله واذا قام الاحتمال لم يصلح لمعارضة الاية الدالة بالقطع على ان للذكر مثل حظ الانثيين قلنا
الظاهر من قيام الاولاد مقام الاباء والامهات تنزيلهم منزلتهم لو كانوا موجودين مطلقا وذلك يدل
على الظاهر مضافا الى عمل الاكثر ولو تعدد اولاد الاولاد فى كل مرتبة او فى بعضها فنصيب كل فريق يقتسمونه بينهم كما
اقتسم اباؤهم للذكر مثل حظ الانثيين وان كانوا اى الاولاد المتعددون اولاد بنت على اصح القولين
لعموم قوله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين ولا معارض لها هنا وقيل يقتسم اولاد البنت بالسوية كاقتسام

من ينتسب الى الام كالخالة والاخوة للام ويعارض بحكمهم باقتسام اولاد الاخت للاب متفاوتين **الرابعة**
يحبى اى يعطى الولد الاكبر اى اكبر الذكور ان تعددوا والا فالذكر من تركة ابيه زيادة على غيره من الورثة
ثياب بدنه وخاتمه وسيفه ومصحفه وهذا الحبا من متفردات علمائنا ومستنده روايات كثيرة عن ائمة الهدى
والاظهر انه على سبيل الاستحقاق وقيل على الاستحباب وفي الروايات ما يدل على الاول لانه جعلها فيها له باللام
المفيدة للملك او الاختصاص او الاستحقاق والاشهر اختصاصه بها مجانا لاطلاق النصوص به وقيل
بالقيمة اقتصارا فيما خالف الاصل ونص الكتاب على موضع الوفاق والمراد بثيابه ما كان يلبسها
او اعدها للبس وان لم يكن لبسها لدلالة العرف على كونها ثيابه ولباسه وثياب جلده على ما ورد في الاخبار
ولو فصلت ولم تكمل خياطتها ففي دخولها وجهان من اضافتها اليه بذلك ومن عدم صدق كونها ثيابا بالاضافة
المذكورة عرفا والاقوى ان العمامة منها وان تعددت ولم يلبس اذا اتخذها له وكذا السراويل وفي دخول
شد الوسط نظر اما الحذاء ونحوه مما يتخذ للرجل فلا وكذا لو كان المتخذ لشد الوسط غير ثوب وفي بعض
الاخبار اضافة السلاح والدرع والكتب والرحل والراحلة ولكن الاصحاب اعرضوا عنه وخصوها بالاربعة
مع انها لم تذكر في خبر مجتمعة وانما اجتمعت في اخبار والرواية الجامعة لهذه الاشياء صحيحة وظاهر الصدوق
الصدوق اختيارها لانه ذكرها في الفقيه مع التزامه ان لا يروي فيه الا ما يعمل به ولم يذكر الاصحاب
الدرع مع انه ذكر في عدة اخبار والاقتصار على ما ذكروه اولى لانه ينافي الاولوية امر اخر اما غير
الدرع من آلات الحرب كالبيضة فلا يدخل قطعا لعدم دخوله في مفهوم شيء مما ذكر وفي دخول
القلنسوة والثوب من اللبد نظر من عدم دخولهما في مفهوم الثياب عرفا وشمول الكسوة المذكورة في بعض
الاخبار لهما ويمكن الفرق ودخول الثاني دون الاول لمنع كون القلنسوة من الكسوة ومن ثم لم تجز في
كفارة اليمين المجزي فيها ما يعد كسوة ولو تعددت هذه الاجناس فما كان منها بلفظ الجمع كالثياب
يدخل الجميع وما كان بلفظ الوحدة كالسيف والمصحف يتناول واحدا ويختص ما كان يغلب نسبته
اليه فان تساوت تخير الوارث واحدا منها على الاقوى ويحتمل القرعة والغاؤه من جملة الثياب
فيدخل المتعددة وفي دخول حلية السيف وجفنه وسيوره وبيت المصحف وجهان من تبعيتها
لهما عرفا وانتفائها عنهما حقيقة والاقوى دخولها ولا يشترط بلوغ الولد للاطلاق وعدم ظهور
الملازمة بين الحبوة والقضاء وفي اشتراط انفصاله حال موت ابيه نظر من عدم صدق الولد الذكر
ومن تحققه في نفس الامر وان لم يكن ظاهرا ومن ثم عزل له نصيبه من الميراث ويمكن الفرق بين كونه جنينا
تاما متحقق الذكورية في الواقع حين الموت وبين كونه علقة او مضغة او غيرهما والاقوى الاول وعدم

اشتراط انتفاء قصور نصيب كل وارث عن قدرها وزيادتها عن الثلث للعموم وفي اشتراط خلو الميت عن دين
او عن دين مستغرق للتركة وجهان من انتفاء الارث على تقدير الاستغراق وتوزيع الدين على جميع التركة
لعدم الترجيح فيخصها منه شيء ويبطل بنسبته ومن اطلاق النص والحكم بانتقال التركة الى الوارث
وان لزم المحبو ما قابلها من الدين ان اراد فكها ويلزم على المنع من مقابل الدين انه لو فكه المنع من مقابل
الوصية النافذة اذا لم تكن بعين مخصوصة خارجة منها ومن مقابل الكفن الواجب وما في معناه لعين
ما ذكر ويبعد ذلك باطلاق النص والفتوى بثبوتها مع عدم انفكاك الميت عن ذلك غالبا وعن الكفن
حتما والموافق للاصول الشرعية البطلان في مقابلة ذلك الكل انه لو فكه المحبو بما يخصه لان الحبوة
نوع من الارث واختصاص فيه والدين والوصية والكفن ونحوها يخرج من جميع التركة ونسبة الورثة
اليه على السواء نعم لو كانت الوصية بعين من اعيان التركة خارجة عن الحبوة فلا منع كما لو كانت تلك
العين معدومة ولو كانت الوصية ببعض الحبوة اعتبرت من الثلث كغيرها من ضروب الارث الا
انها تتوقف على اجازة المحبو خاصة ويفهم من ثبات العين غير المستغرق وغيره مانع لتخصيص المنع
بالمستغرق وهو استقرب ثبوتها مع لو قضى الورثة الدين من غير التركة لثبوت الارث حينئذ ويلزم مثله في غير
المستغرق بطريق اولى وكذا الحكم لو تبرع متبرع بقضاء الدين او ابراه المدين مع احتمال انتفائها حينئذ مطلقا
لبطلانها حين الوفاة بسبب الدين وفيه انه بطلان مراعى لا مطلقا وعليه اى على المحبو قضاء ما فات
اى فات الميت من صلوة وصيام وقد تقدم تفصيله وشرايطه في بابه والمشهور انه يشترط في المحبو
ان لا يكون سفيها ولا فاسد الرأي اى الاعتقاد بان يكون مخالفا للحق ذكر ذلك ابن ادريس وابن حمزة
وتبعهما الجماعة ولم نقف له على مستند وفي نسبة الشرط الى قائله مشعر بتمريضه واطلاق النصوص
يدفعه ويمكن اثبات الشرط الثاني خاصة الزاما للمخالف بمعتقده كما يلزم بغيره من الاحكام التي
تثبت عنده لا عندنا كاخذه سهم العصبة منه وحل مطلقته ثلثا لنا وغيرهما وهو حسن وفي المختلف
استحباب الحبوة كمذهب ابن الجنيد وجماعة ومال الى قول السيد باحتسابها بالقيمة واختار في غيره الاستحقاق
مجانا وكذا يشترط ان يخلف الميت مالا غيرها وان قل لئلا يلزم الاجحاف بالورثة والنصوص خالية
عن هذا القيد الا ان يدعى ان الحبا يدل بظاهره عليه ولو كان الاكبر انثى اعطي الحبوة اكبر الذكور ان تعددوا
والا فالذكر وان كان اصغر منها وهو مصرح في صحيحة ربعي عن الصادق عليه السلم **الخامسة** لا يرث الاجداد
مع الابوين ولا مع احدهما ولا مع احدهما ولا مع من هو في مرتبتهما وهو موضع وفاق الا من ابن الجنيد
في بعض الموارد ولكن يستحب لهما الطعمة لابويهما حيث يفضل لاحدهما سدس فصاعدا فوق السدس المعين

لهما على تقدير مجامعتهما للولد فيستحب لها اطعام هذا السدس الزائد ولو زاد نصيبهما عنه فالمستحب اطعام السدس خاصة وربما قيل والقائل ابن الجنيد يستحب ان يطعم حيث يزيد نصيبه عن السدس وان لم يبلغ الزيادة سدسا والاشهر الاول وتظهر الفائدة بين القولين في اجتماعهما مع البنت او احدهما مع البنتين فان الفاضل من نصيب احد الابوين ينقص عن سدس الاصل فيستحب له الطعمة على القول الثاني دون الاول لفقد الشرط وهو زيادة نصيبه عن السدس سدسا والمشهور ان قدر الطعمة حيث يستحب سدس الاصل وقيل ما حصل للولد الذي تقرب به وقيل يستحب مع زيادة النصيب عن السدس اطعام اقل الامرين من سدس الاصل والزيادة بناء على عدم اشتراط بلوغ الزيادة سدسا والاخبار ناطقة باستحباب طعمة السدس وهي تنافي ذلك والاستحباب مختص بمن يزيد نصيبه كذلك لا بويه دون الآخر فلو كانت الام محجوبة بالاخوة فالمستحب اطعام الاب خاصة ولو كان سهمهما نصيبا مفروضا لم يستحب لها خاصة ولو لم يكن سواها ولا حاجب يستحب لها وانما يستحب طعمة الاجداد من الابوين فلو يستحب للاولاد طعمة الاجداد للاصل ولو كان احد الجدين مفقودا فالطعمة للآخر فان وجدا فهي بينهما بالسوية

القول في ميراث الاجداد والاخوة وفيه مسائل الاولى للجد اذا انفرد وحده المال كله لاب كان او لام وكذا للاخ للاب والام او للاب على تقدير انفراده ولو اجتمعا اي الاخ والجد وكانا معا للاب فالمال بينهما نصفان والجدة المنفردة لاب كانت او لام المال ولو كان جدا او جدة او كليهما لاب مع جد واحد او جدة او كليهما لام فللمتقرب من الاجداد بالاب الثلثان اتحد ام تعدد للذكر مثل حظ الانثيين على تقدير التعدد وللمتقرب بالام من الاجداد الثلث اتحد ام تعدد بالسوية على تقدير التعدد هذا هو المشهور بين الاصحاب في المسئلة وفي النادرة منها قول الصدوق للجد من الام مع الجد للاب او الاخ للاب السدس والباقي للجد للاب او الاخ ومنها انه لو ترك جدته ام امه واخته للابوين فللجدة السدس ومنها انه لو ترك جدته ام امه وجدته ام ابيه فلام الام السدس ولام الاب النصف والباقي يرد عليهما بالنسبة والاول اظهر الثانية للاخت للابوين او للاب منفردة النصف تسمية والباقي ردا وللاختين فصاعدا الثلثان تسمية والباقي ردا وقد تقدم وللاخوة والاخوات من الابوين او من الاب مع عدم المتقرب بالابوين المال اجمع للذكر الضعف ضعف الانثى الثالثة للواحد من الاخوة او الاخوات للام على تقدير انفراده السدس تسمية وللاكثر من واحد الثلث بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا متفرقين والباقي عن السدس في الواحد وعن الثلث في الاكثر يرد عليهم ردا الرابعة لو اجتمع الاخوة من الكلالات الثلث سقط كلالة الاب وحده بكلالة

الابوين ولكلالة الام السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر بالسوية كما مر ولكلالة الابوين الباقي اتحد ام تعددت بالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين على تقدير التعدد مختلفا الخامسة لو اجتمع اخت للابوين مع واحد من كلالة الام او جماعة او اختان للابوين مع واحد من كلالة الام فالمردود وهو الفاضل عن الفروض على قرابة الابوين وهو الاخت او الاختان على الاشهر وتفرد الحسن بن ابي عقيل والفضل بن شاذان بان الباقي يرد على الجميع بالنسبة ارباعا او اخماسا السادسة الصورة بحالها بان اجتمع كلالة الام مع الاخت او الاختين ولكن كان الاخت او الاخوات للاب وحده ففي الرد على قرابة الاب هنا خاصة او عليهما قولان مشهوران احدهما قول الشيخين واتباعهما يختص بكلالة الاب لرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في ابن اخت لاب وابن اخت لام قال لابن الاخت للام السدس ولابن الاخت للاب الباقي وهو يستلزم كون الام كذلك لان الولد انما يرث بواسطتها ولان النقص يدخل على قرابة الاب دون الاخرى ومن كان عليه الغرم فله الغنم وثبوته اي ثبوت الرد على قرابة الاب خاصة قوي للرواية والاعتبار والثاني قول الشيخ ايضا وابن ادريس والمحقق واحد قولي العلامة يرد عليهما لتساويهما في المرتبة وفقد المخصص استضعافا للرواية فان في طريقها علي بن فضال وهو فطحي ومنع اقتضاء دخول النقص الاختصاص لتخلفه في البنت مع الابوين واجاب المص عنها بان ابن فضال ثقة وان كان فاسد العقيدة وتخلف الحكم في البنت لمانع وهو وجود معارض يدخل النقص عليه اعني الابوين السابعة تقوم كلالة الاب مقام كلالة الابوين عند عدمهم في كل موضع انفردت او جامعت كلالة الام او الاجداد فلها مع كلالة الام ما زاد عن السدس او الثلث ومع الاجداد ما فضل في كلالة الابوين من المساواة والتفضيل والاستحقاق وبالقرابة الا ان يكون اناثا فيستحق النصف او الثلثين تسمية والباقي ردا الى الآخر ما ذكر في كلالة الابوين الثامنة لو اجتمع الاخوة والاجداد فلقرابة الام من الاخوة والاجداد الثلث بينهم بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا ام ذكورا واناثا متعددين في الطرفين ام متحدين ولقرابة الاب من الاخوة والاجداد الثلثان بينهم للذكر مثل ضعف الانثى كذلك فلو كان المجتمعون منهما جدا وجدة للام واخا واختا لها وجدا وجدة للاب واخا واختا له فلاقرباء الاب اثنان منها وسهامهم ستة تطرح المتداخل والعددان يتوافقان بالنصف فيضرب الوفق وهو اثنان في ستة ثم المرتفع في اصل الفريضة يبلغ ستة وثلثين ثلثها للاقرباء الام الاربعة لكل ثلثه وثلثاها لاقرباء الاب الاربعة بالتفاوت فلكل انثى اربعة ولكل ذكر ثمانية وكذا الحكم لو كان من طرف الام اخ وجدة ومثلهما من طرف الاب وان اختلفت الفريضة ولو كان المجتمع من طرف الجدودة للام جدا واحدا وجدة مع الاجداد

والاخوة المتقربين من طرف الاب فللجد والجدة للام الثلث والباقي للاخوة والاجداد للاب بالسوية
مع تساويهم ذكورية وانوثية وبالاختلاف مع الاختلاف ولو فرض جدة لام وجد لاب واخ لاب
فلكل واحد منهم ثلث ولو كان بدل الجد للاب جدة فلها ثلث الثلثين اثنان من تسعة وكذا لو كان
بدل الاخ اختا فلها ثلثهما ولو خلف اخا واختا لام مع الاجداد مطلقا للاب فللاخ او الاخت
السدس والباقي للاجداد ولو تعدد الاخوة للام فلهم الثلث وهذا بخلاف الجد والجدة للام فان
له الثلث وان اتحد ولو خلف الجدين للام او احدهما مع الاخوة للام وجد او جدة للام فان
له الثلث وان اتحد ولو خلف الجدين للام او احدهما مع الاخوة للام وجد او جدة للاب فللمتقرب
بالام من الجدودة والاخوة الثلث وللجدة للاب الثلثان وعلى هذا فقس ما يرد عليك التاسعة
الجد وان علا يقاسم الاخوة ولا يمنع بعد الجد الاعلى بالنسبة الى الجد الاسفل المساوي للاخوة
لاطلاق النصوص بتساوي الاخوة والاجداد الصادق بذلك وكذا ابن الاخ وان نزل يقاسم
الاجداد الدنيا وان كانوا متساوين للاخوة المتقدمين رتبة على اولادهم لما ذكر وانما يمنع الجد
بالرفع الادنى والجدة وان كانا للام الجد بالنصب الاعلى وان كان للاب بعد اولاد الاخوة مطلقا
وكذا يمنع كل طبقة من الاجداد من فوقها ولا يمنعهم الاخوة ويمنع الاخ وان كان للام ومثله الاخت
ابن الاخ وان كان للابوين لانهما جهة واحدة يمنع الاقرب منهما الابعد وكذا يمنع ابن الاخ مطلقا
ابن ابنه مطلقا وعلى هذا القياس يمنع كل اقرب بمرتبة وان كان للام الابعد وان كان للابوين
خلافا للفضل بن شاذان من قدمائنا حيث جعل للاخ من الام السدس والباقي لابن الاخ للابوين
كابيه وكذا الحكم في الاولاد المترتبين محتجا باجتماع السببين ويضعف بتفاوت الدرجتين المسقط
المسقط لاعتبار النسب العاشرة الزوج والزوجة مع الاخوة واولادهم والاجداد مطلقا ياخذان
نصيبهما الاعلى وهو النصف او الربع ولاجداد الام او الاخوة للام او القبيلتين ثلث الاصل والباقي
لقرابة الابوين الاجداد والاخوة او لاخوة الاب مع عدمهم فلو فرض ان قرابة الام جد وجدة
واخ واخت وقرابة الاب كذلك مع الزوج فللزوج النصف ثلثة من ستة اصل الفريضة لانها
المجتمع من ضرب احد مخرجي النصف والثلث في الاخر ولقرابة الام الثلث اثنان وعددهم اربعة
ولقرابة الاب واحد وعددهم ستة تنكسر على الفريقين ويدخل القسمة في السهام وتتوافق
فيضرب وفق احدهما في الاخر ثم المجتمع في اصل الفريضة تبلغ اثنين وسبعين الحادية عشر لو ترك
ثمانية اجداد الاجداد الاربعة لابيه اي جدا ابيه وجدتاه لابيه جده وجدته لامه ومثلهم لامه

وهذه الثمانية اجداد الميت في المرتبة الثالثة فان كل مرتبة تزيد عن السابقة بمثلها فكما ان له في الاولى
اربعة ففي الثانية ثمانية وفي الثالثة ستة عشر وهكذا فالمسألة يعني اصل مسألة الاجداد الثمانية
من ثلثة اسهم هي مخرج ما فيها من الفروض وهو الثلث وذلك هو ضابط اصل كل مسألة في هذا الباب
سهم من الثلثة لاقرباء الام وهو ثلثها لا ينقسم على عددهم وهو اربعة وسهمان لاقرباء الاب
لا ينقسم على سهامهم وهي تسعة لان ثلثي الثلثين لجدي ابيه وجدته لابيه بينهما اثلاثا وثلثه لجد
ابيه وجدته لامه اثلاثا ايض فيرتقي سهام الاربعة الى تسعة فقد انكسرت على الفريقين وبين
عدد كل فريق ونصيبه مباينة وكذا بين العددين فيطرح النصيب ويضرب احد العددين في
الاخر ومضروبهما اي مضروب الاربعة في التسعة ستة وثلثون ثم يضرب المرتفع في اصل الفريضة
وهو الثلثة ومضروبهما في الاصل مائة وثمانية ثلثها ستة وثلثون ينقسم على اجداد امه الاربعة
بالسوية لكل واحد تسعة وثلثاها اثنان وسبعون ينقسم على تسعة لكل منهم ثمانية فلجد الاب
وجدته لابيه ثلثا ذلك ثمانية واربعون ثلثه للجدة ستة عشر وثلثاه للجد اثنان وثلثون ولجد
الاب وجدته لامه اربعة وعشرون ثلثا ذلك للجد ستة عشر وثلثه للجدة ثمانية هذا هو المشهور
بين الاصحاب ذهب اليه الشيخ وتبعه الاكثر وفي المسألة قولان اخران احدهما للشيخ معين الدين المصري
ان ثلث الثلث لابوي ام الام بالسوية وثلثاه لابوي ابيها بالسوية ايض وثلث الثلثين لابوي
ام الاب بالسوية وثلثاهما لابوي ابيه اثلاثا فسهام قرابة الام ستة وسهام قرابة الاب ثمانية عشر
فيجتزء بها لدخول الاخرى فيها وتضرب في اصل المسألة تبلغ اربعة وخمسين ثلثها ثمانية عشر لاجداد
الام منها اثنا عشر لابوي ابيها بالسوية وستة لابوي امها كذلك وستة وثلثون لاجداد الاب منها
اثنا عشر لابوي امه بالسوية واربعة وعشرون لابوي ابيه اثلاثا وهو ظ والثاني للشيخ زين الدين محمد
بن القاسم البرزهي ان ثلث الثلث لابوي ام الام بالسوية وثلثيه لابوي ابيها اثلاثا وقسمة اجداد الاب
كما ذكره الشيخ وصحتها ايض من اربعة وخمسين لكن يختلف وجه الارتفاع فان سهام اقرباء الام هنا
ثمانية عشر واقرباء الاب تسعة تداخلها فيجتزي بضرب الثمانية عشر في الثلثة اصل الفريضة ومنشأ
الاختلاف النظر الى ان قسمة المنتسب الى الام بالسوية فمنهم من لاحظ الامومة في جميع اجداد
الام ومنهم من لاحظ الاصل ومنهم من لاحظ الجهتين الثانية عشر اولاد الاخوة يقومون مقام
ابائهم عند عدمهم ويأخذ كل واحد من الاولاد نصيب من يتقرب به فلاولاد الاخت المنفردة
للابوين او الاب النصف تسمية والباقي ردا وان كانوا ذكورا ولاولاد الاخ للاب المنفرد المال

وان كان انثى فرابته ولولد الاخ او الاخت للام السدس وان تعدد الولد فلاولاد الاخوة المتعددين لها الثلث والباقي لاولاد المتقرب بالابوين لو جدوا والا فللمتقرب بالاب والا رد الباقي على ولد الاخ للام وعلى هذا القياس باقي الاقسام واقتسام الاولاد مع تعددهم واختلافهم ذكورية وانوثية كآبائهم فان كانوا اولاد كلالة الام فبالسوية اى الذكر والانثى سواء وان كانوا اولاد كلالة الابوين او الاب فبالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين **القول** في ميراث الاعمام والاخوال واولادهم وهم اولو الارحام اذ لم يرد على ارثهم في القرآن نص بخصوصهم وانما دخلوا في اية اولي الارحام وانما يرثون مع فقد الاخوة وبنيهم والاجداد فصاعدا على الاشهر ونقل عن الفضل انه لو خلف خالا وجدة لام اقتسما المال نصفين وفيه مسائل **الاولى** العم المنفرد يرث المال اجمع لاب كان ام لام وكذا العمة المنفردة و للاعمام اى العمين فصاعدا المال بينهم بالسوية وكذا العمات مطلقا فيهما ولو اجتمعوا الاعمام والعمات اقتسموه بالسوية ان كانوا جميعا اعماما وعمات لام اى اخوة اب الميت من امه خاصة والا يكونوا لام خاصة بل للابوين او للاب فبالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين والكلام في قرابة الاب وحده من الاعمام والاخوال كما سلف في الاخوة من انها لا ترث الا مع فقد قرابة الابوين مع تساويهما في الدرجة واستحقاق الفاضل عن حق قرابة الام من السدس والثلث وغير ذلك **الثانية** للعم الواحد للام والعمة الواحدة لها مع قرابة الاب اى العم والعمة للاب الشامل للابوين والاب وحده السدس وحده وللزائد عن الواحد مطلقا الثلث بالسوية كما في الاخوة والباقي عن السدس والثلث من المال لقرابة الاب والام او الاب مع فقده وان كان قرابة الاب واحدا ذكرا او انثى ثم ان تعدد واختلف بالذكورة والانوثة فللذكر مثل حظ الانثيين كما مر **الثالثة** للخال والخالة او هما او الاخوال والخالات مع الانفراد المال بالسوية لاب كانوا ام لام ام لهما ولو اجتمعوا وتفرقوا بان خلف خال الابوين اى اخا امه لابيها وخال الام اى اخاها لامها خاصة وخال الاب اى اخاها لابيها او خالات كذلك ومجتمعين سقط كلالة الاب وحده بكلالة الابوين وكان لكلالة الام السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر بالسوية وان اختلفوا بالذكورة والانوثة ولكلالة الاب الباقي بالسوية ايضا على الاشهر لاشتراك الجميع في التقرب بالام ونقل الشيخ في الخلاف عن بعض الاصحاب انهم يقتسمون للذكر ضعف الانثى وهو نادر **الرابعة** لو اجتمع الاعمام والاخوال اى الجنسان ليشمل الواحد منهما والمتعدد فللاخوال الثلث وان كان واحدا لام على الاصح وللاعمام الثلثان وان كان واحدا لان الاخوال يرثون نصيب من يتقربون به وهو الاخت فنصيبها الثلث

والاعمام

والاعمام يرثون نصيب من يتقربون به وهو الاب ونصيبه الثلثان ومنه يظهر عدم الفرق بين اتحاد الخال وتعدده وذكوريته وانوثيته والاخبار مع ذلك متظافرة به ففي صحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام ان في كتاب علي عليه السلام رجل مات وترك عمته وخالته فقال للعمة الثلثان وللخالة الثلث وان فيه ايضا ان العمة بمنزلة الاب والخالة بمنزلة الام وبنت الاخ بمنزلة الاخ وكل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجر به الا ان يكون وارث اقرب الى الميت فيحجبه ومقابل الاصح قول ابن ابي عقيل ان للخال المتحد السدس وللعم النصف حيث يجتمع العم والخال والباقي يرد عليهما بقدر سهامهما وكذا لو ترك عمة وخالة للعمة النصف وللخالة السدس والباقي يرد عليهما بالنسبة وهو نادر ومستنده غير واضح وقد تقدم ما يدل على قدر الاستحقاق وكيفية القسمة لو تعددوا فلو كانوا متفرقين فللاخوال من جهة الام ثلث الثلث مع التعدد وسدسه مع الاتحاد والباقي من الثلث للاخوال من جهة الاب وان كان واحدا والثلثان للاعمام سدسهما للمتقرب منهم بالام ان كان واحدا وثلثهما ان كان اكثر بالسوية وان اختلفوا في الذكورية والانوثية والباقي للاعمام المتقربين بالاب بالتفاوت **الخامسة** للزوج والزوجة مع الاعمام والاخوال نصيبه الاعلى النصف والربع وللاخوال وان اتحدوا وكانوا لام كما مر الثلث من الاصل لا من الباقي وللاعمام الباقي وهو السدس على تقدير الزوج وهو مع الربع على تقدير الزوجة ولو تفرق الاعمام والاخوال مع احد الزوجين اخذ نصيبه الاعلى وللاخوال الثلث سدسه لمن تقرب بالام منهم ان كان واحدا وثلثه ان كان اكثر والباقي من الثلث للاخوال من قبل الابوين او الاب والباقي بعد نصيب احد الزوجين والاخوال للاعمام سدسه للمتقرب منهم بالام ان كان واحدا وثلثه ان كان اكثر بالسوية والباقي للمتقرب منهم بالابوين او بالاب بالتفاوت ولو اجتمع الزوجان مع الاعمام خاصة او الاخوال فلكل منهما نصيبه الاعلى كذلك والباقي للاعمام او للاخوال وان اتحد ولو مع التعدد واتفاق الجهة كالاعمام من الاب خاصة ومن الام او الاخوال كذلك يقتسمون الباقي كما فصل ولو اختلف كما لو خلفت زوجا وخالا من الام وخالا من الابوين او الاب فللزوج النصف وللخال من الام سدس الاصل كما نقله المص في الدروس عن ظاهر كلام الاصحاب كما لو لم يكن هناك زوج لان الزوج لا يزاحم المتقرب بالام واشار اليه هنا بقوله وقيل للخال من الام مع الخال من الاب والزوج ثلث الباقي وقيل سدسه اى سدس الباقي وهذا القول نقله المص في س والعلامة في القواعد والتحرير عن بعض الاصحاب ولم يعينوا قائله واختار المص في س والعلامة وولده السعيد ان له سدس الثلث نصيب الخؤولة فللمتقرب بالام منهم سدسه مع اتحاده وثلثه مع تعدده ويشكل بان الثلث

انما يكون نصيبهم مع مجامعة الاعمام والا فجميع المال لهم فاذا زاحمهم احد الزوجين زاحم المتقرب منهم بالاب بقيت حصة المتقرب بالام وهو السدس مع وحدته والثلث مع تعدده خالية عن المعارض ولو كان مع احد الزوجين اعمام متفرقون فلمن تقرب منهم بالام سدس الاصل او ثلثه بلا خلاف على ما يظهر منهم والباقي للمتقرب بالاب ويحتمل على ما ذكروه في الخؤولة ان يكون للعم للام سدس الباقي خاصة او ثلثه او سدس الثلثين خاصة او ثلثهما بتقريب ما سبق **السادسة** عمومة الميت وعماته لاب وام او لاحدهما وخؤولته وخالاته كذلك واولادهم وان نزلوا عند عدمهم اولى من عمومة ابيه وعماته وخؤولته وخالاته ومن عمومة امه وعماتها وخؤولتها وخالاتها لانهم اقرب منهم بدرجة ويقومون اي عمومة الاب والام وخؤولتهما مقامهم عند عدمهم وعدم اولادهم وان نزلوا و يقدم الاقرب منهم الى الميت واولاده فالاقرب فابن العم مطلقا اولى من عم الاب فابن عم الاب اولى من عم الجد وعم الجد اولى من عم ابي الجد وهكذا وكذا الخؤولة وكذلك الخال للام اولى من عم الاب و يقاسم كل منهم الآخر مع تساويهم في الدرجة فلو ترك الميت عم ابيه وعمته وخاله وخالته وعم امه وعمتها وخالها وخالتها ورثوا جميعا لاستواء درجتهم فالثلث لقرابة الام بالسوية على المشهور والثلثان لقرابة الاب عمومة وخؤولة ثلثهما للخال والخالة بالسوية وثلثاهما للعم والعمة اثلاثا وصحتها من مائة وثمانية كمسئلة الاجداد الثمانية لان الطريق هنا ان سهام اقرباء الاب ثمانية عشر توافق سهام اقرباء الام الاربعة بالنصف فيضرب نصف احدهما في الآخر ثم المجتمع في اصل الفريضة وهو ثلثة وقيل لخال الام وخالتها ثلث الثلث بالسوية وثلثاه لعمها وعمتها بالسوية فهي كمسئلة الاجداد على مذهب معين الدين المصري وقيل للاخوال الاربعة الثلث بالسوية وللاعمام الثلثان ثلثه لعم الام وعمتها بالسوية ايضا وثلثاه لعم الاب وعمته اثلاثا وصحتها من مائة وثمانية كالاولى **السابعة** اولاد العمومة والخؤولة يقومون مقام آبائهم وامهاتهم عند عدمهم ويأخذ كل منهم نصيب من يتقرب به فيأخذ ولد العمة وان كان انثى الثلثين وولد الخال وان كان ذكرا الثلث وابن العمة مع بنت العم الثلث كذلك ويتساوى ابن الخال وابن الخالة ويأخذ اولاد العم للام السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر والباقي لاولاد العم للابوين او للاب وكذا القول في اولاد الخؤولة المتفرقين ولو اجتمعوا جميعا فلاولاد الخال الواحد والخالة للام سدس الثلث ولاولاد الخالين او الخالتين او هما ثلث الثلث وباقيه للمتقرب منهم بالاب وكذا القول في اولاد العمومة المتفرقين بالنظر الى الثلثين وهكذا ويقتسم اولاد العمومة من الابوين اذا كانوا اخوة مختلفين بالذكورية والانوثية بالتفاوت

للذكر مثل حظ الانثيين وكذا اولاد العمومة من الاب حيث يرثون مع فقد المتقرب بالابوين ويقتسم اولاد العمومة من الام بالتساوي وكذا اولاد الخؤولة مطلقا ولو جامعهم زوج او زوجة فكمجامعة آبائهم فيأخذ النصف او الربع ومن يتقرب بالام نصيبه الاعلى من اصل التركة والباقي لقرابة الابوين او الاب **الثامنة** لا يرث الابعد مع الاقرب في الاعمام والاخوال وان لم يكن من صنفه فلا يرث ابن الخال ولو للابوين مع الخال ولو للام ولا مع العم مطلقا ولا ابن العم مطلقا مع العمة كذلك ولا مع الخال مطلقا وكذا اولادهم لا يرث الابعد منهم عن الميت مع الاقرب اليه كابن ابن العم مع ابن العم او ابن الخال الا في مسئلة ابن العم للابوين والعم للاب فانها خارجة من القاعدة بالاجماع وقد تقدمت وهذا بخلاف ما تقدم في الاخوة والاجداد فان قريب كل من الصنفين لا يمنع بعيد الآخر والفرق ان ميراث الاعمام والاخوال يثبت بعموم آية اولي الارحام وقاعدتها تقديم الاقرب فالاقرب مطلقا بخلاف الاخوة والاجداد فان كل واحد يثبت بخصوصه من غير اعتبار الآخر فيرث البعيد القريب مضافا الى النصوص الدالة عليه فروى سلمة بن محرز عن ابي عبد الله عليه السلم في ابن عم وخالة المال للخالة وفي ابن عم وخال المال للخال واما النصوص الدالة على مشاركة الابعد من اولاد الاخوة للاقرب من الاجداد فكثيرة جدا ففي صحيحة محمد بن مسلم قال نظرت الى صحيفة ينظر فيها ابو جعفر عليه السلم قال وقرأت فيها مكتوبا ابن اخ وجد المال بينهما سواء فقلت لابي جعفر عليه السلم ان من عندنا لا يقضي بهذا القضاء لا يجعلون لابن الاخ مع الجد شيئا فقال ابو جعفر عليه السلم انه املاء رسول الله صلى الله عليه وآله وخط علي عليه السلم وعن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم قال حدثني جابر عن رسول الله صلى الله عليه وآله ولم يكن يكذب جابر ان ابن الاخ يقاسم الجد **التاسعة** من له سببان اي موجبان للارث اعم من السبب السابق فانه هنا بمعنى النسب يرث بهما اذا تساويا في المرتبة كعم هو خال كما اذا تزوج اخوه لابيه اخته لامه فانه يصير عما لولدهما للاب خالا للام فيرث نصيبهما لو جامعه غيره كعم آخر او خال وهذا مثال للنسبين اما السببان بالمعنى الاخص فيتفقان كذلك في زوج هو معتق او ضامن جريرة ولو كان احدهما اي السببين بالمعنى الاعم يحجب الآخر ورث من جهة السبب الحاجب خاصة كابن عم هو اخ لام فيرث بالاخوة هذا في النسبين واما في السببين اللذين يحجب احدهما الآخر كالامام عليه السلم اذا مات عتيقه فانه يرث بالعتق لا بالامامة وكمعتق هو ضامن جريرة ويمكن فرض انساب متعددة لا يحجب احدها الباقي كابن ابن عم لاب هو ابن ابن خال لام هو ابن بنت عمة وقد يتعدد كذلك مع حجب بعضها البعض كاخ لام هو ابن عم وابن خال **القول** في ميراث

الأزواج الزوجان يتوارثان ويصاحبان جميع الورثة مع خلوهما من الموانع وان لم يدخل
الزوج الا في المريض الذي يتزوج في مرضه فانه لا يرثها ولا ترثه الا ان يدخل او يبرأ من مرضه فيتوارثان
بعده وان مات قبل الدخول ولو كانت المريضة هي الزوجة توارثا وان لم يدخل على الاقرب كالصحيحة
عملا بالاصل وتخلفه في الزوج لدليل خارج لا يوجب الحاقها به لانه قياس والطلاق الرجعي لا يمنع
من الارث من الطرفين اذا مات احدهما في العدة الرجعية لان المطلقة رجعية بحكم الزوجة
بخلاف البائن فانه لا يقع بعده توارث في عدته الا ان يطلق وهو في المرض فانها ترثه الى سنة
ولا يرثها هو على ما سلف في كتاب الطلاق ثم الزوجة ان كانت ذات ولد من الزوج ورثت من
جميع ما تركه كغيرها من الورثة على المشهور بخصوصها بين المتأخرين وكذا يرثها الزوج مطلقا
وتمنع الزوجة غير ذات الولد منه من الارث مطلقا عينا وقيمة وتمنع من الالات اي الات البناء
من الاخشاب والابواب والابنية من الاحجار والطوب وغيرها عينا لا قيمة فيقوم البناء والدور
في ارض المتوفى خالية عن الارض باقية فيها الى ان تفنى بغير عوض على الاظهر وتعطى من القيمة الربع او الثمن
ويظهر من العبارة انها ترث من عين الاشجار المثمرة وغيرها لعدم استثنائها فتدخل في عموم الارث
لان كل ما خرج عن المستثنى ترث من عينه كغيرها وهو احد الاقوال في المسألة الا ان المص لا يعهد ذلك
من مذهبه وانما الموقوف منه ومن المتأخرين حرمانها من عين الاشجار كالابنية دون قيمتها ويمكن
حمل الالات على ما يشمل الاشجار كما حملها هو وغيره كلام الشيخ في النهاية على ذلك مع انه لم يتعرض
للاشجار وجعلوا كلامه كقول المتأخرين في حرمانها من عين الاشجار حيث ذكر الالات وهو
حمل بعيد على خلاف الظ مع ذلك يبقى فرق بين الالات هنا وبينها في عبارة الشيخ وعبارة المتأخرين
حيث ضموا اليها ذكر الاشجار فان المراد بالالات في كلامهم ما هو الظ منها وهي الات البناء
والدور ولو حمل كلام المص هنا وكلام الشيخ ومن تبعه على ما يظهر من معنى الالات ويجعل قولا
برأسه في حرمانها من الارض مطلقا ومن الات البناء عينا لا قيمة وارثها من الشجر كغيره كان
اجود بل النصوص الصحيحة وغيرها دالة عليه اكثر من دلالتها على القول المشهور بين المتأخرين والظ
عدم الفرق في الابنية بين ما اتخذ للسكنى وغيرها من المصالح كالرحى والحمام ومعصرة الزيت
والسمسم والعنب والاصطبل والمراح وغيرها لشمول الابنية لذلك كله وان لم يدخل في الرباع
المعبر به في كثير من الاخبار لانه جمع ربع وهو الدار ولو اجتمع ذات الولد والخالية عنه فالاقوى
اختصاص ذات الولد بثمن الارض اجمع وثمن ما حرمت الاخرى من عينه واختصاصها بدفع القيمة

دون سا

دون سائر الورثة لان سهم الزوجية منحصر فيهما فاذا حرمت احدهما من بعضه اختص بالاخرى
وان دفع القيمة على وجه القهر لا الاختيار فهو كالدين لا يفرق فيه بين بذل الوارث العين وعدمه ولا
بين امتناعه من القيمة وعدمه فيبقى في ذمته الى ان يمكن للحاكم اجباره على ادائها او البيع عليه قهرا كغيره
من الممتنعين من اداء الحق ولو تعذر ذلك كله بقي في ذمته الى ان يمكن الزوجة تخليصه ولو مقاصة
سواء في ذلك الحصة وغيرها واعلم ان النصوص مع كثرتها في هذا الباب خالية عن الفرق بين الزوجتين
بل تدل على اشتراكهما في الحرمان وعليه جماعة من الاصحاب والتعليل الوارد فيها له وهو الخوف من ادخال
المرأة على الورثة من يكرهون شامل لهما ايض وان كان في الخالية من الولد اقوى ومستند فرق المص وغيره
بينهما وروده في رواية ابن اذينة وهي مقطوعة تقصر عن تخصيص تلك الاخبار الكثيرة وفيها الصحيح
ولعل الحامل لهم على الفرق تعليلا لتخصيص اية ارث الزوجة مع وقوع الشبهة بما ذكر في عموم الاخبار
فلعله اولى من تعليل تخصيص الاخبار مضافا الى ذهاب الاكثر اليه وفي المسألة اقوال اخر ومباحث
طويلة حققناها في رسالة منفردة يشتمل على فوائد مهمة تفتقر اليه تحقيق الحال فليقف عليها ولو طلق
ذو الاربع احدى الاربع وتزوج بخامسة ومات قبل تعيين المطلقة او بعده ثم اشتبهت المطلقة
من الاربع فالمعلومة بالزوجية وهي التي تزوجها اخيرا ربع النصيب الثابت للزوجات وهو الربع
او الثمن وثلثة ارباعه بين الاربع الباقيات التي اشتبهت المطلقة فيهن بحيث احتمل ان يكون كل
واحدة هي المطلقة بالسوية هذا هو المشهور بين الاصحاب لا نعلم فيه مخالفا غير ابن ادريس ومستنده
رواية ابي بصير عن الباقر عليه السلم ومحصولها ما ذكرناه وفي طريق الرواية علي بن فضال وحاله مشهور ومع
ذلك في الحكم مخالفة للاصل من توريث من يعلم عدم ارثه للقطع بان احدى الاربع غير وارثة
ومن ثم قيل والقائل ابن ادريس بالقرعة لانها لكل امر مشتبه وهو مشتبه في الظ مع تعينه في نفس الامر
وهو هنا كذلك لان احدى الاربع في نفس الامر ليست وارثة فمن اخرجتها القرعة بالطلاق منعت
من الارث وحكم بالنصيب للباقيات بالسوية وسقط عنها الاعتداد ايض لان المفروض انقضاء عدتها
قبل الموت من حيث انه قد تزوج بالخامسة وعلى المشهور هل يتعدى الحكم الى غير المنصوص كما لو اشتبهت
المطلقة في اثنتين او ثلث خاصة او في جملة الخمس او كان للمطلق دون اربع زوجات فطلق واحدة و
تزوج باخرى وحصل الاشتباه بواحدة او باكثر ولم يتزوج واشتبهت المطلقة بالباقيات او
بعضهن او طلق ازيد من واحدة وتزوج كذلك حتى لو طلق الاربع وتزوج باربع واشتبهن او فسخ
نكاح واحدة لعيب وغيره او ازيد وتزوج غيرها او لم يتزوج وجهان القرعة كما ذهب اليه ابن ادريس في المنصوص

لانه غير منصوص مع عموم انها الكل امر مشتبه والنسحاب الحكم السابق في جميع هذه الفروع لمشاركتها للمنصوص
في المقتضي وهو اشتباه المطلقة بغيرها من الزوجات وتساوي الكل في الاستحقاق فلا ترجيح ولانه لا خصوصية
ظاهرة في قلة الاشتباه وكثرته فالنص على عين لا يفيد التخصيص بالحكم بل التنبيه على ماخذ الحكم والحاقه
بكل ما حصل فيه الاشتباه فعلى الاول اذا اخرجت المطلقة قسم النصيب بين الاربع او ما الحق
بها بالسوية وعلى الثاني يقسم نصيب المشتبهة وهو ربع النصيب ان اشتبهت بواحدة ونصفه ان اشتبهت
باثنين بين الاثنين او الثلث بالسوية ويكون للمعينتين نصف النصيب وللثلث ثلثة ارباعه
هكذا ولا يخفى ان القول بالقرعة في غير موضع النص هو الاقوى بل فيه ان لم يحصل الاجماع والصلح
في الكل خير **الفصل** الثالث في الولاء بفتح الواو واصله القرب والدنو والمراد هنا قرب احد شخصين
فصاعدا الى اخر على وجه يوجب الارث بغير نسب ولا زوجية واقسامه ثلثة كما سبق ولاء العتق
وضمان الجريرة والامامة ويرث المعتق عتيقه اذا تبرع بعتقه ولم يتبرأ المعتق من ضمان جريرته عند
العتق مقارنا له لا بعده على الاقوى ولم يخلف العتيق وارثا له مناسبا فالمعتق في واجب
كالكفارة والنذر سائبة اي لا عقل له بينه وبين معتقه ولا ميراث قال ابن الاثير قد تكرر في
الحديث ذكر السائبة والسوائب كان الرجل اذا اعتق عبدا فقال هو سائبة فلا عقل بينهما ولا
ميراث وفي الحاق انعتاق ام الولد بالاستيلاد وانعتاق القرابة وشراء العبد نفسه لو اجزناه
بالعتق الواجب او التبرع قولان اجودهما الاول لعدم تحقق الاعتاق الذي هو شرط ثبوت الولاء
وكذا لو تبرأ المعتق تبرعا من ضمان الجريرة حالة الاعتاق وان لم يشهد على التبري شاهدين على اصح
القولين للاصل ولان المراد من الاشهاد الاثبات عند الحاكم لا الثبوت في نفسه وذهب الشيخ وجماعة
الى اشتراطه لصحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلام من اعتق رجلا سائبة فليس عليه من جريرته شيء وليس له
من الميراث شيء وليشهد على ذلك ولا دلالة لها على الاشتراط وفي رواية ابي الربيع عنه عليه السلام ما يؤذن
بالاشتراط وهي قاصرة من حيث السند والتنكيل بمن مولاه ايضا سائبة لا ولاء له عليه لانه لم يعتقه وانما
اعتقه الله قهرا ومثل من انعتق باقعاد او عمى او جذام او برص عند القائل به لاشتراك الجميع في العلة
ومع عدم انعتاق المولى يحق لقوله صلى الله عليه وآله الولاء لمن اعتق وللزوج والزوجة مع المعتق ومن بحكمه
نصيبهما الاعلى النصف او الربع والباقي للمنعم او من في حكمه ومع عدم المنعم فالولاء للاولاد اي اولاد
المنعم الذكور والاناث على المشهور بين الاصحاب لقوله صلى الله عليه وآله الولاء لحمة كلحمة النسب والذكور
والاناث يشتركون في ارث النسب فيكون كذلك في الولاء سواء كان المعتق رجلا ام امراة وفي جعل الله

هذا القول

هذا القول هو المشهور نظر والذي صرح به هو في شرح الارشاد ان هذا قول المفيد واستحسنه
المحقق وفيهما معا نظر والحق انه قول الصدوق خاصة وكيف كان فليس بمشهور وفي المسالة
اقوال كثيرة اجودها وهو الذي دلت عليه الروايات الصحيحة ما اختاره الشيخ في النهاية وجماعة
ان المعتق ان كان رجلا ورثه اولاده الذكور دون الاناث فان لم يكن له ولد ذكور ورثه
عصبته دون غيرهم وان كان امراة ورثه عصبتها مطلقا والمص في ش اختار مذهب الشيخ في الخلاف
وهو كقوله في النهاية الا انه جعل الوارث للرجل ذكور اولاده واناثهم استنادا في ادخال الاناث
الى رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله دفع ميراث مولى حمزة الى ابنته
والى قوله صلى الله عليه وآله الولاء لحمة كلحمة النسب والروايتان ضعيفتا السند الاولى بالحسن بن سماعة والثانية
بالسكوني مع اتمامه القول الذي اختاره هنا وجعله المشهور والعجب من المص كيف يجعله هنا مشهورا
وفي س قول الصدوق خاصة وفي الشرح قول المفيد والعجب منه ان ابن ادريس مع اطراحه الخبر الواحد
الصحيح تمسك هنا بخبر السكوني محتجا بالاجماع عليه مع كثرة الخلاف وتباين الاقوال والروايات ولو اجتمع
مع الاولاد الوارثين اب شاركهم على الاقوى وقيل الابن اولى وكذا يشترك الجد للاب وجد الام من قبله
اما الام فيبنى ارثها على ما سلف والاقوى انها تشاركهم ايضا ولو عدم الاولاد اختص الارث بالاب
ثم مع عدمهم اجمع يرثه الاخوة والاخوات من قبل الاب والام او الاب لا يرثه المتقرب بالام من الاخوة
وغيرهم كالاجداد والجدات والاعمام والعمات والاخوال والخالات والاصل والمستند في ذلك كله رواية السكوني
في الجملة نخص بما ذكرناه للاخبار الصحيحة فيبقى الباقي والاقوى ان الاناث منهم في جميع ما ذكر لا يرثن
لخبر العصبة وعلى هذا فيستوي اخوة الاب واخوة الابوين لسقوط نسبة الام اذ لا يرث من يتقرب بها
وانما المقتضي التقرب بالاب وهو مشترك فان عدم قرابة المولى اجمع فمولى المولى هو الوارث ان اتفق
ثم مع عدمه فالوارث قرابة مولى المولى على ما فصل فان عدم فمولى مولى المولى ثم قرابته وعلى هذا فان
عدموا اجمع فضامن الجريرة وهي الجناية وانما يضمن سائبة كالمعتق في واجب وحر الاصل حيث لا يعلم
له قريب فلو علم له قريب وارث او كان له معتق او وارث معتق كما فصل لم يصح ضمانه ولا يرث المضمون
الضامن الا ان يشترك الضمان بينهما ولا يشترط في الضامن عدم الوارث بل في المضمون ولو كان
للمضمون زوج او زوجة فلهما نصيبهما الاعلى والباقي للضامن وصورة عقد ضمان الجريرة ان يقول المضمون عاقدتك
على ان تنصرني وتدفع عني وتعقل عني وترثني فيقول قبلت ولو اشترك العقد بينهما قال احدهما على ان تنصرني
وانصرك وتعقل عني واعقل عنك وترثني وارثك او ما ادى هذا المعنى فيقبل الاخر وهو من العقود اللازمة

فيعتبر فيه ما يعتبر فيهما ولا يتعدى الحكم الضامن وان كان له وارث ولو تجدد للمضمون له وارث بطل العقد
ففي بطلانه او مراعاته موت المضمون له كذلك وجهان اجودهما الاول لفقد شرط الصحة فيقدح طاريا
كما يقدح ابتداء ثم فقد الضامن فالوارث الامام عليه السلم مع حضوره لا بيت المال على الاصح فيدفع
اليه يصنع به ما شاء ولو اجتمع معه احد الزوجين فله نصيبه الاعلى كما سلف وما كان يفعله امير المؤمنين
عليه السلم من قسمته في فقراء بلد الميت وضعفاء جيرانه فهو تبرع منه عليه السلم ومع غيبته عليه السلم يصرف
في الفقراء والمساكين من بلد الميت ولا شاهد لهذا التخصيص الا ما روي من فعل امير المؤمنين عليه السلم
وهو مع ضعف سنده لا يدل على ثبوته في غيبته والمروي صحيحا عن الباقر والصادق عليهما السلم ان مال
من لا وارث له من الانفال ولا يختص ببلد المال فالقول بجواز صرفه الى الفقراء والمساكين
من المؤمنين مطلقا كما اختاره جماعة منهم المصنف في الدروس قوي ان لم يجز صرفه في غيرهم من مصرف
الانفال وقيل يجب حفظه له عليه السلم كمستحقه في الخمس وهو احوط ولا يجوز ان يدفع الى سلطان الجور
مع القدرة على منعه منه لانه غير مستحق له عندنا فلو دفعه اليه الدافع اختيارا كان ضامنا له ولو امكنه
دفعه عنه ببعضه وجب فان لم يفعل ضمن ما كان يمكنه منعه منه ولو اخذه الظالم قهرا فلا ضمان على
من كان بيده **الفصل** الرابع في التوابع وفيه مسائل **الاولى** في ميراث الخنثى وهو من له فرج
الرجال والنساء وحكمه ان يورث على ما اي الفرج الذي يبول منه فان بال منهما فعلى الذي سبق منه البول
بمعنى الحاقه بلازمه من ذكورية او انوثية سواء تقارنا في الانقطاع ام اختلفا وسواء كان الخارج
من السابق اكثر من الخارج من المتأخر ام اقل على الاشهر وقيل يحكم على الاكثر ثم مع الخروج منهما دفعة يورث
على ما ينقطع منه اخيرا على الاشهر وقيل اولا ومع وجود هذه الاوصاف يلحقه جميع احكام من لحق به ويسمى واضحا
ثم مع التساوي في البول اخذا وانقطاعا يصير مشكلا وقد اختلف الاصحاب في حكمه حينئذ فقيل تعد اضلاعه
فان كانت ثمانية عشر فهو انثى وان كانت سبعة عشر من الجانب الايمن تسع ومن الايسر ثمان فهو ذكر
وكذا لو تساويا وكان في الايسر ضلع صغير ناقص ومستند هذا القول ما روي من قضاء علي عليه السلم به
معللا بان حواء خلقت من ضلع ادم عليه السلم وان خالفت في عدد الاضلاع والحصار امره في الذكورية
والانوثية بمعنى انه ليس بطبيعة ثالثة لمفهوم الحصر في قوله تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور
وفي الرواية ضعف وفي الحصر منع وجاز خروجه مخرج الاغلب فقيل يورث بالقرعة لانها لكل امر مشتبه
والمشهور بين الاصحاب انه يورث نصف النصيبين نصيب الذكر ونصيب الانثى لموثقة هشام
بن سالم عن الصادق عليه السلم قال قضى علي عليه السلم في الخنثى له ما للرجال وله ما للنساء قال يورث من حيث

يبول فان خرج منهما جميعا فمن حيث سبق فان خرج سواء فمن حيث ينبعث فان كانا سواء ورث ميراث
الرجال والنساء وليس المراد الجمع بين الفريضتين اجماعا فهو نصفهما ولان المعهود في الشرع قسمة ما يقع
فيه التنازع بين الخصمين مع تساويهما وهو هنا كذلك ولاستحالة الترجيح من غير مرجح فللمع الذكر
خمسة من اثني عشر لان الفريضة على تقدير ذكوريته من اثنين وعلى تقدير الانوثية ثلثة وهما متباينان
فتضرب احديهما في الاخرى ثم يضرب المرتفع في اثنين وهو قاعدة مطردة في مسألة الخنثى لاقتضاء
التنصيف كل نصيب ففي المثال اثنى عشر له منها على تقدير الذكورية ستة وعلى تقدير الانوثية اربعة فله
نصفهما خمسة والباقي في للذكر ومع الانثى سبعة بتقريب ما سبق لان له على تقدير الذكورية ثمانية وعلى
تقدير الانوثية ستة ونصفهما سبعة ومعهما معا ثلثة عشر من اربعين سهما لان الفريضة على اثني عشر مرة
تقدير انوثيته من اربعة وعلى تقدير الذكورية من خمسة ومضروب احديهما في الاخرى عشرون ومضروب
المرتفع في اثنين اربعون فله على تقدير فرضه ذكرا ستة عشر وعلى تقديره انثى عشرة ونصفهما ثلثة عشر والباقي
بين الذكر والانثى اثلاثا والضابط في مسألة الخنثى انك تعمل المسألة تارة انوثية اي تفرضه انثى وتارة
ذكورية وتعطي كل وارث منه وممن اجتمع معه نصف ما اجتمع له في المسألتين مضافا الى الضرب المرتفع
في اثنين كما قررناه فعلى هذا لو كان مع الخنثى احد الابوين فالفريضة على تقدير الذكورية ستة وعلى تقدير
الانوثية اربعة وهما متوافقان بالنصف فيضرب ثلثة في اربعة ثم المجتمع في اثنين يبلغ اربعة وعشرين
فلاحد الابوين خمسة وللخنثى تسعة عشر ولو اجتمع معه الابوان ففريضة الذكورية ستة وفريضة الانوثية
خمسة وهما متباينان فيضرب احديهما في الاخرى ثم المرتفع في اثنين يبلغ ستين فللابوين اثنان
وعشرون وللخنثى ثمانية وثلثون ولو اجتمع مع خنثى وانثى احد الابوين ضربت خمسة مسألة الانوثية
في ثمانية عشر مسألة الذكورية لتباينهما تبلغ تسعين في الاثنين تبلغ مائة وثمانين لاحد الابوين
ثلثة وثلثون لان له ستة وثلثين تارة وثلثين اخرى فله نصفهما وللانثى احد وستون وللخنثى ستة
وثمانون فقد سقط من سهام احد الابوين نصف الرد لان المردود على تقدير انوثيتها ستة وهي فاضلة
على تقدير الذكورية ولو اجتمع معه في احد الفروض احد الزوجين ضربت مخرج نصيبه في الفريضة ثم اخذت
منها نصيبه وقسمت الباقي كما سلف الا انك هنا تقسمه على ثلثة ومن استحق بدون احد الزوجين من
الفريضة شيئا اخذه مقدره ثلث مرات ان كان زوجا وسبع مرات ان كان زوجة وعلى هذا فقس ما يرد
عليك من الفروض **الثانية** من ليس له فرج الذكر ولا الانثى اما بان يخرج الفضلة من دبر او يفقد الدبر
ويكون له ثقبة بين المخرجين يخرج منه الفضلتان او البول مع وجود الدبر او بان يتقيأ ما يأكله او بان يكون

له حتى رايته يخرج منه الفضلتان كما نقل ذلك الكل يورث بالقرعة على الاشهر وعليه شواهد من الاخبار منها صحيحة الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام فيكتب عبد الله على سهم وامة الله على سهم ويجعل في سهام مبهمة ويقول ما دعاه الفضل اللهم انت الله لا اله الا انت عالم الغيب والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون فبين لنا امر هذا المولود كيف يورث ما فرضت له في كتابك ثم يجيل السهام ويورث على ما يخرج والظاهر ان الدعاء مستحب لخلو باقي الاخبار منه وكذا نظايره مما فيه القرعة وفي مرسلة عبد الله بن بكير اذا لم يكن له الا ثقب يخرج منه البول فنحى ببوله عند خروجه عن مباله فهو ذكر وان كان لا ينحى ببوله بل يبول على مباله فهو انثى وعمل بها ابن الجنيد والاول مع شهرته اصح سندا واوضح ومن له راسان ويدان على حقو بفتح الحاء وسكون القاف معقد الازار عند الخصر واحد سواء كان ما تحت الحقو ذكرا ام غيره لان الكلام هنا في اتحاد ما فوق الحقو وتعدده ليترتب عليه الارث وحكمه ان يورث بحسب الانتباه فاذا كانا نايمين ونبه احدهما فانتبه الاخر فهو واحد والا ينتبه الاخر فاثنان كما قضى به علي عليه السلام وعلى التقديرين يرثان ارث ذي الفرج الموجود فيحكم بكونهما انثى واحدة او انثيين او ذكرا واحدا او ذكرين ولو لم يكن له فرج او كانا معا حكمهما بما سبق هذا من جهة الارث ومثله الشهادة والحجب لو كانا اخا اما في جهة العبادة فاثنان مطلقا فيجب عليه غسل اعضائه كلها ومسحها فيغسل كل منهما وجهه ويديه ويمسح راسه ويمسحان معا على الرجلين ولو لم يتوضأ احدهما ففي صحة صلوة الاخر نظر من الشك في ارتفاع حدثه لاحتمال الوحدة فيستصحب المانع الى ان يطهر الاخر ولو امكن الاخر اجبار الممتنع او تولي طهارته ففي الاجزاء نظر من الشك المذكور المقتضي لعدم الاجزاء وكذا القول لو امتنع من الصلوة والاقوى ان لكل واحد حكم نفسه في ذلك وكذا القول في الغسل والتيمم والصوم اما في النكاح فهما واحد من حيث الذكورة والانوثة اما من جهة العقد ففي توقف صحته على رضاهما معا نظر ويقوى توقفه فلو لم يرضيا معا لم يقع النكاح ولو اكتفينا برضا الواحد ففي صحة نكاح الاخر لو كان انثى اشكال وكذا يقع الاشكال في الطلاق واما العقود كالبيع فهما اثنان مع احتمال الاتحاد ولو جنى احدهما لم يقتص منه وان كان عمدا لما يتضمن من ايلام الاخر وايذائه نعم لو اشتركا في الجناية اقتص منهما وهل يحتسبان بواحد او باثنين نظر وتظهر الفائدة في توقف قتلهما على رد ما فضل من دية واحد ولو ارتد احدهما لم يقتل ولم يحبس ولم يضرب لاداء ذلك الى ضرر الاخر نعم يحكم بنجاسة العضو المختص بالمرتد دون المختص بغيره وفي المشترك نظر وتبين الزوجة بارتداده مطلقا ولو ارتدا معا لزمهما حكمه وهذه الفروض ليس فيها شيء محرر وللتوقف فيها مجال وان كان الفرض نادرا **الثالثة** الحمل

يورث اذا انفصل حيا مستقر الحيوة او تحرك بعد خروجه حركة الاحياء ثم مات ولا اعتبار بالتقلص الطبيعي وكذا لو خرج بعضه ميتا ولا يشترط الاستهلال لانه قد يكون اخرس بل يكفي الحركة الدالة على الحيوة وما روي من اشتراط سماع صوته حمل على التقية واعلم ان الاحتمالات الممكنة عادة بان يفرض ما لا يزيد عن اثنين عشرة اكثرها نصيبا فرضه ذكرين فاذا طلب الولد الوارث نصيبه من التركة اعطي منها على ذلك التقدير وقد تقدم الكلام في باقي احكامه **الرابعة** دية الجنين وهو الولد ما دام في البطن فاذا جنى عليه جان فاسقط فديته يرثها ابواه ومن يتقرب بهما مع عدمهما كالولد لو ماتا معه او مات ابوه قبله وامه معه او من يتقرب بالاب بالنسب كالاخوة والسبب كمعتق الاب وفيهم من يخصص الارث بالمتقرب بالاب لعدم ارث المتقرب بالام مطلقا وقد تقدم الخلاف فيه وتوقف المص في الحكم **الخامسة** ولد الملاعنة ترثه امه دون ابيه لانتفائه عنه باللعان حيث كان اللعان لنفيه وكذا يرثه ولده وزوجته على ما سلف في موانع الارث من ان الاب لا يرثه وفي باب اللعان من انتفائه عنه باللعان وعدم ارثه الولد وبالعكس الا ان يكذب الاب نفسه واما حكم ارث امه وزوجته وولده فلم يتقدم التصريح به ويمكن ان يكون قوله على ما سلف اشارة الى كيفية ارث المذكورين بمعنى ان ميراث امه وولده وزوجته يكون على حد ما فصل في ميراث امثالهم من الامهات والاولاد والزوجات ومع عدمهم اي عدم الام والولد والزوجة فلقرابة امه الذكر والانثى بالسوية كما في ارث غيرهم من المتقرب بها كالخؤلة واولادهم ويترتبون في الارث على حسب قربهم الى الموروث فيرثه الاقرب اليه منهم فالاقرب كغيرهم ويرث هو ايضا قرابة امه لو كان في مرتبة الوارث دون قرابة ابيه الا ان يكذبوا الاب في لعانه على قول **السادسة** ولد الزنا من الطرفين يرثه ولده وزوجته لا ابواه ولا من يتقرب بهما لانتفائه عنهما شرعا فلا يرثانه ولا يرثهما ولو اختص الزنا باحد الطرفين انتفى عنه خاصة وورثه الاخر ومن يتقرب به ومع العدم اي عدم الوارث له من الولد والزوجة ومن بحكمهما على ما ذكرناه فالضامن لجريرته ومع عدمه فالامام وما روي خلاف ذلك من ان ولد الزنا ترثه امه واخوته منها او عصبتها وذهب اليه جماعة كالصدوق والتقي وابن الجنيد فشاذ ونسب الشيخ الراوي الى الوهم بانه كولد الملاعنة **السابعة** لا عبرة بالتبري من النسب عند السلطان في المنع من ارث المتبري على الاشهر للاصل وعموم القرآن الدال على التوارث مطلقا وفيه قول شاذ للشيخ في النهاية وابن البراج انه اي المتبري من نسبه ترثه عصبة امه دون ابيه لو تبرأ ابوه من نسبه استنادا الى رواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن المخلوع يتبرأ منه ابوه عند السلطان ومن ميراثه

وجريرته لمن ميراثه فقال في اهل علي عليه السلام هو لاقرب الناس اليه ولادا لا لمن لهذه الرواية على ما ذكروه لان اباه
اقرب الناس اليه من عصبة امه وقد رجع الشيخ عن هذا القول صريحا في المسائل الحايرية الثامنة
في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم اعلم ان من شرط التوارث بين المتوارثين العلم بتأخر حيوة الوارث
عن حيوة الموروث وان قل فلو ماتا دفعة واشتبه المتقدم منهما بالمتأخر او اشتبه السبق والاقتران
فلا ارث سواء كان الموت حتف الانف ام بسبب الا ان يكون السبب الغرق والهدم على الاشهر
وفيهما يتوارث الغرقى والمهدوم عليهم اذا كان بينهم نسب او سبب يوجبان التوارث وكان بينهم
مال يتحقق به الارث ولو من احد الطرفين واشتبه المتقدم والمتأخر فلو علم اقتران الموت فلا ارث
او علم المتقدم من المتأخر ورث المتأخر من المتقدم دون العكس وكان بينهم توارث بحيث يكون كل واحد منهم
يرث من الاخر ولو بمشاركة غيره فلو انتفى كما لو غرق اخوان ولكل منهما ولد او لاحدهما فلا توارث بينهما
ثم ان كان لاحدهما مال دون الاخر صار المال لمن لا مال له ومنه الى ورثة الحي ولا شيء لورثة ذي المال ولا
يرث الثاني المفروض موته ثانيا ما ورث منه الاول للنص واستلزامه الشيء والمحال عادة وهو فرض
الحيوة بعد الموت لان التوريث منه يقتضي فرض موته فلو ورث ما انتقل عنه لكان حيا بعد انتقال
المال عنه وهو ممتنع عادة واورد مثله في ارث الاول من الثاني ورد بانا نقطع النظر عما فرض اولا
ونجعل الاول كانه المتأخر حيوة بخلاف ما اذا ورثنا الاول من الثاني مما كان قد ورثه الثاني منه
فانه يلزم فرض موت الاول وحيوته في حالة واحدة وفيه تكلف والمعتمد النص يروي عبد الرحمن بن
الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام في اخوين ماتا لاحدهما مائة الف درهم والاخر ليس له شيء ركبا
في سفينة فغرقا فلم يدر ايهما مات اولا قال المال لورثة الذي ليس له شيء وعن علي عليه السلام في قوم
غرقوا جميعا اهل بيت قال يرث هؤلاء من هؤلاء وهؤلاء من هؤلاء ولا يرث هؤلاء مما ورثوا من
هؤلاء وهنا حجة على المفيد وسلار رحمهما الله حيث ذهبا الى توريث كل مما ورث منه ايضا استنادا الى
وجوب تقديم الاضعف في الارث ولا فائدة الا التوريث مما ورث منه واجيب بمنع وجوب
تقديمه بل هو على الاستحباب ولو سلم فانا نقدم الاضعف تعبدا لا لعلة معقولة فان اكثر
علل الشرع والمصالح المعتبرة في نظر الشارع خفية عنا تعجز عقولنا عن ادراكها والواجب اتباع النص
من غير نظر الى العلة ولتخلفه مع تساويهما في الاستحقاق كاخوين لاب فينتفي اعتبار التقديم
ويصير ما لكل منهما لورثة الاخر وعلى اعتبار تقديم الاضعف وجوبا كما يظهر من العبارة وظاهر الاخبار
يدل عليه ومنها صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام او استحبابا على ما اختاره في من لو غرق الاب

وولده

وولده قدم موت الابن فيرث الاب نصيبه منه ثم يفرض موت الاب فيرث الابن نصيبه منه ويصير مال
كل الى ورثة الاخر الاحياء وان شاركهما مساو انتقل الى ورثة الحي ما ورثه ولو لم يكن لهما وارث
صار مالهما للامام عليه السلام وذهب بعض الاصحاب الى تعدي هذا الحكم الى كل سبب يقع معه
الاشتباه كالقتيل والحريق لوجود العلة وهو ضعيف لمنع التعليل الموجب للتعدي مع كونه على
خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع النص والوفاق ولو كان الموت حتف الانف فلا توارث مع
الاشتباه اجماعا التاسعة في ميراث المجوس اذا ترافعوا الى حكام الاسلام وقد اختلف الاصحاب
فيه فقال يونس بن عبد الرحمن انهم يتوارثون بالنسب والسبب الصحيحين دون الفاسدين وشيعه التقي
وابن ادريس محتجا ببطلان ما سواه في شرع الاسلام فلا يجوز لحاكمهم ان يرتب عليه اثرا ووافق الشيخ
وجماعة يتوارثون بالصحيحين والفاسدين لما رواه السكوني عن علي عليه السلام انه كان يورث المجوس
اذا تزوج بامه واخته وابنته من جهة انها امه وانها زوجته وقول الصادق عليه السلام لمن سب مجوسيا
وقال انه تزوج بامه اما علمت ان ذلك عندهم هو النكاح بعد ان نهى الساب وقوله عليه السلام ان كل
قوم دانوا بشيء يلزمهم حكمه وقال الفضل بن شاذان وجماعة منهم المص في هذا المختصر والشرح ان
المجوس يتوارثون بالنسب الصحيح والفاسد والسبب الصحيح لا الفاسد اما الاول فلان المسلمين يتوارثون
بهما حيث يقع الشبهة وهي موجودة فيهم واما الثاني فلقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله وقوله الحق
من ربكم وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط ولا شيء من الفاسد بما انزل الله ولا بالحق ولا بالقسط وهذا
هو الاقوى وبهذه الحجة احتج ايضا ابن ادريس على نفي الفاسد منهما وقد عرفت فساده في فاسد النسب
واما اخبار الشيخ فعمدتها خبر السكوني وامره واضح والباقي لا ينهض على مطلوبه وعلى ما اخترناه
فلو نكح المجوسي امه فاولدها ورثته بالامومة وورثه ولدها بالنسب الفاسد ولا ترثه الام بالزوجية
لانه سبب فاسد ولو نكح المسلم بعض محارمه لشبهة وقع التوارث بينه وبين اولاده بالنسب وان كان
فاسدا ويتفرع عليها فروع كثيرة يظهر حكمها مما تقرر في قواعد الارث فلو اولد المجوسي بالنكاح او المسلم
بالشبهة من ابنته ابنتين ورثن ماله بالتسوية فلو ماتت احديهما فقد تركت امها واختها فالمال
لامها فان ماتت الام دونهما ورثها ابنتاها فان ماتت احديهما ورثتها الاخرى فلو اولدها
بنتا ثم اولد الثانية بنتا فالمال بينهن بالتسوية فان ماتت العليا ورثتها الوسطى دون السفلى
وان ماتت الوسطى فللعليا نصيب الام وللسفلى نصيب البنت والباقي يرد ارباعا وان ماتت
السفلى ورثتها الوسطى لانها ام دون العليا لانها جدة واخت وهما محجوبتان بالام وقس على هذا

العاشرة مخارج الفروض أقل عدد يخرج منه صحيحة وهي خمسة للفروض الستة لدخول مخرج الثلث في مخرج الثلثين فمخرج النصف من اثنين والثلث والثلثان من ثلاثة والربع من أربعة والثمن من ثمانية والسدس من ستة فإذا كان في الفريضة نصف لا غير كزوج مع المرتبة الثانية فأصل الفريضة اثنان فإن انقسمت على جميع الورثة بغير كسر وإلا عملت كما سيأتي إلى أن تصححها من عدد ينتهي إليه الحساب وكذا لو كان في الفريضة نصفان وإن اشتملت على ثلث أو ثلثين أو هما فهي من ثلاثة أو على ربع فهي من أربعة وهكذا ولو اجتمع في الفريضة فروض متعددة فأصلها أقل عدد ينقسم على تلك الفروض صحيحا وطريقه أن تنسب بعضها إلى بعض فإن تباينت ضربت بعضها في بعض فالفريضة ما ارتفع من ذلك كما إذا اجتمع في الفريضة نصف وثلث فهي ستة وإن توافقت ضربت الوفق من أحدهما في الآخر كما لو اتفق فيها ربع وسدس فأصلها اثنا عشر وإن تماثلت اقتصرت على أحدهما كالسدسين أو تداخلت فعلى الأكثر كالنصف والربع وهكذا ولو لم يكن في الورثة ذو فرض فأصل المال عدد رؤوسهم مع التساوي كأربعة أولاد ذكور وإن اختلفوا بالذكورية والأنوثية فاجعل لكل ذكر سهمين ولكل أنثى سهما فالمجتمع هو أصل المال ولو كان فيهم ذو فرض وغيره فالعبرة بذي الفرض خاصة كما سبق ويبقى حكم تمامها وانكسارها كما سيأتي وحيث توقف البحث على معرفة النسبة بين العددين بالتساوي والاختلاف وتأتي الحاجة إليه فلا بد من الإشارة إلى معناها فالمتماثلان هما المتساويان قدرا والمتباينان هما المختلفان اللذان إذا أسقط أقلهما من الأكثر مرة أو مرارا بقي واحد ولا يعدهما سوى الواحد سواء تجاوز أقلهما نصف الأكثر كثلاثة وخمسة أم لا كثلاثة وسبعة والمتوافقان هما اللذان يعدهما غير الواحد ويلزمهما أنه إذا أسقط أقلهما من الأكثر مرة أو مرارا بقي أكثر من واحد وتوافقهما بجزء ما يعدهما فإن عدهما الاثنان خاصة فهما متوافقان بالنصف أو الثلاثة فبالثلث أو الأربعة فبالربع وهكذا ولو تعدد ما يعدهما من الأعداد فالمعتبر أقلها جزءا كالأربعة مع الاثنين فالمعتبر الأربعة ثم إن كان أقلهما لا يزيد عن نصف الأكثر ويفنى الأكثر ولو مرارا كالثلاثة والستة والأربعة والاثني عشر فهما المتوافقان بالمعنى الأعم والمتداخلان أيضا وإن تجاوزه فهما المتوافقان بالمعنى الأخص كالستة والثمانية يعدهما الاثنان والتسعة والاثني عشر يعدهما الثلاثة والثمانية والاثني عشر يعدهما الأربعة ولك هنا اعتبار كل من التوافق والتداخل وإن كان اعتبار ما تقل معه الفريضة أولى ويسمى المتوافقان مطلقا بالمتشاركين لاشتراكهما في جزء الوفق فيجتزى عند جعلهما بضرب أحدهما في الكسر الذي ذلك العدد المشترك سمي له كالنصف في الستة والثمانية والربع

في الثمانية

في الثمانية والاثني عشر وقد يتراقى إلى الجزء من أحد عشر فصاعدا فيقتصر عليه كأحد عشر مع اثنين وعشرين واثنين وعشرين مع ثلاثة وثلاثين أو ستة وعشرين مع تسعة وثلاثين فالوفق في الأولين جزء من أحد عشر وفي الأخير من ثلاثة عشر **الحادية عشرة** الفريضة إذا كانت بقدر السهام وانقسمت على مخارج السهام بغير كسر فلا بحث كزوج وأخت لأبوين أو لأب فالمسألة من سهمين لأن فيها نصفين ومخرجهما اثنان وتنقسم على الزوج والأخت بغير كسر وإن لم تنقسم على السهام بغير كسر مع كونها مساوية لها فإما أن تنكسر على فريق واحد أو أكثر ثم إما أن يكون بين عدد المنكسر عليه وسهامه وفق بالمعنى الأعم أو لا فالأقسام أربعة فإن انكسرت على فريق واحد ضربت عدده لا نصيبه في أصل الفريضة إن عدم الوفق بين العدد والنصيب كأبوين وخمس بنات أصل فريضتهم ستة لاشتمالها على السدسين ومخرجه ستة ونصيب الأبوين منها اثنان لا ينكسر عليهما ونصيب البنات أربعة تنكسر عليهن وتباين عددهن وهو خمسة لأنك إذا أسقطت أقل العددين من الأكثر بقي واحد فتضرب عددهن وهو الخمسة في الستة أصل الفريضة تبلغ ثلاثين فكل من حصل له شيء من أصل الفريضة أخذه مضروبا في خمسة وهو نصيبه فنصيب البنات منها عشرون لكل واحدة أربعة وإن توافق النصيب والعدد كما لو كن ستا أو ثمانيا فالتوافق بالنصف في الأول والربع في الثاني فتضرب نصف عددهن أو ربعه في أصل الفريضة تبلغ ثمانية عشر في الأول واثني عشر في الثاني فللبنات اثنا عشر تنقسم عليهن بغير كسر أو ثمانية كذلك وإن انكسرت على أكثر من فريق فإما أن يكون بين كل فريق وعدده موافقة أو تباين أو بالتفريق فإن كان الأول رددت الأعداد إلى الوفق ورددت كل فريق إلى جزء وفقه وكذا لو كان لبعضهم وفق دون بعض أو كان غيره أي غير الوفق بأن كان بين كل فريق وعدده تباين أو بين بعضها كذلك جعلت كل عدد بحاله ثم اعتبرت الأعداد فإن كانت متماثلة اقتصرت منها على واحد وضربته في أصل الفريضة وإن كانت متداخلة اقتصرت على ضرب الأكثر وإن كانت متوافقة ضربت وفق أحد المتوافقين في عدد الآخر وإن كانت متباينة ضربت أحدها في الآخر ثم المجتمع في الآخر وهكذا وضربت ما يحصل منها في أصل المسألة فالمتباينة مثل زوج وخمسة إخوة لأم وسبعة لأب فأصلها ستة لأن فيها نصفا وثلثا ومخرجهما ستة مضروب اثنين مخرج النصف في ثلاثة مخرج الثلث لتباينهما للزوج منها النصف ثلاثة وللإخوة للأم الثلث سهمان ينكسر عليهم ولا وفق بينهما وبين الخمسة وللإخوة للأب سهم واحد وهو ما بقي من الفريضة ولا وفق بينه وبين عددهم وهو السبعة فاعتبرت نسبة عدد الفريقين المنكسر عليهما وهو الخمسة والسبعة إلى الآخر تجدهما متباينين إذ لا يعدهما إلا الواحد ولأنك إذا أسقطت أقلهما من الأكثر

بقي اثنان فاذا اسقطتهما من الخمسة مرتين بقي واحد فتضرب الخمسة في السبعة يكون المرتفع خمسة وثلثين
تضربها في ستة اصل الفريضة يكون المرتفع مائتين وعشرة ومنها تصح فمن كان له من اصل الفريضة
سهم اخذه مضروبا في خمسة وثلثين فللزوج ثلثة من الاصل يأخذه مضروبة فيهما اي في الخمسة والثلثين
يكون مائة وخمسة ولقرابة الام الخمسة سهمان من اصلها ياخذهما مضروبين فيهما اي في الخمسة والثلثين
وذلك سبعون لكل واحد منهم اربعة عشر خمس السبعين ولقرابة الاب سهم من الاصل ومضروب فيهما
خمسة وثلثون لكل واحد منهم خمسة سبع المجتمع وما ذكره مثال للمنكسر على اكثر من فريقين مع التباين
لكنه لم ينكسر على الجميع ولو اردت مثالا لانكسارها على الجميع ابدلت الزوج بزوجتين ويصير اصل
الفريضة اثني عشر بمخرج الثلث والربع لانها المجتمع من ضرب احديهما في الاخرى لتباينهما فللزوجتين
الربع ثلثة وللاخوة للام الثلث اربعة وللاخوة للاب الباقي وهو خمسة ولا وفق بين نصيب كل
وعدده والاعداد ايضا متباينة فتضرب بعضها ثلث في الاخر ثم المرتفع في الباقي ثم المجتمع في اصل الفريضة
فتضرب هنا اثنين في خمسة ثم المجتمع في سبعة يكون سبعين ثم تضرب السبعين في اثني عشر يبلغ
ثمانمائة واربعين فكل من كان له سهم من اثني عشر اخذه مضروبا في سبعين ولا يعتبر هنا توافق
مضروب المخارج مع اصل المسئلة ولا عدمه فلا يقال العشرة توافق الاثني عشر بالنصف فتردها
الى نصفها ولا السبعون توافق الاثني عشر بالنصف ايضا ولو كان لاخوة الام ثلثة صح الفرض ايضا لكن
هنا نضرب اثنين في ثلثة ثم في سبعة يبلغ اثنين واربعين ثم في اصل الفريضة يبلغ خمسمائة واربعة
ومن كان له سهم اخذه مضروبا في اثنين واربعين ولا يلتفت الى توافق الاثني عشر والاثنين و
الاربعين في السدس ومثال التوافق مع الانكسار على اكثر من فريق ستة زوجات كما يتفق في المريض
يطلق ثم يتزوج ويدخل ثم يموت قبل الحول وثمانية من كلالة الام وعشرة من كلالة الاب فالفريضة
اثني عشر بمخرج الربع والثلث للزوجات ثلثة وتوافق عددهن بالثلث ولكلالة الام اربعة
وتوافق عددهن بالربع ولكلالة الاب خمسة وتوافق عددهم بالخمس فترد كلا من الزوجات
والاخوة من الطرفين الى اثنين لانها ثلث الاول وربع الثاني وخمس الثالث فيتماثل الاعداد فتجتزي
باثنين فتضربها في اثني عشر تبلغ اربعة وعشرين فمن كان له سهم اخذه مضروبا في اثنين فللزوجات
ستة ولاخوة الام ثمانية ولاخوة الاب عشرة لكل سهم ومثال المتماثلة ثلثة اخوة من اب ومثلهم
من ام اصل الفريضة ثلثة والنسبة بين النصيب والعدد متباينة والعددان متماثلان فتجتزي بضرب
احدهما في اصل الفريضة تصير تسعة ومثال المتداخلة كما ذكر الا ان الاخوة الام ستة فتجتزي بها وتضربها

في اصل الفريضة

في اصل الفريضة يبلغ ثمانية عشر وقد لا يكون متداخلة ثم يؤول اليه كاربع زوجات وستة اخوة اصل
الفريضة اربعة بمخرج الربع تنكسر على الفريقين وعدد الاخوة يوافق نصيبهم بالثلث فتردهم الى اثنين
وعدد الزوجات يباين نصيبهن فتبقيهن بحالهن فيدخل ما بقي من عدد الاخوة في عدد هن فتجتزي
به وتضربه في الاربعة يكون ستة عشر وبما ذكرناه من الامثلة يظهر حكم ما لو كان لبعضها وفق دون
الباقي او بعضها متماثل او متداخل دون بعض **الثانية عشر** ان تنقص الفريضة عن السهام وانما
تنقص بدخول احد الزوجين كبنتين وابوين مع احد الزوجين وبنتين وواحد الابوين مع زوج
واختين لاب واختين لام مع احد الزوجين وهذه مسئلة العول فيدخل النقص على البنت و
البنات ان اتفق وعلى قرابة الاب من الاخوات لا على الجميع وقد تقدم وهذه العبارة اجود مما سلف
حيث لم يذكر الاب فيمن يدخل عليه النقص **الثالثة عشر** ان تزيد الفريضة على السهام كما لو خلف بنتا
واحدة او بنات او اختا او اخوات او بنتا وابوين او احدهما او بنات واحدهما فيرد الزائد على ذوي
السهام عدا الزوج والزوجة والام مع الاخوة اما مع عدمهم فيرد عليها او يجتمع ذو سببين كالاخت
من الابوين مع ذي سبب واحد كالاخوة من الام فيختص الرد بذي السببين كما مر ولا شيء عندنا
للعصبة بل في فيه التراب **الرابعة عشر** في المناسخات وتتحقق ان يموت شخص ثم يموت احد
وراثه قبل قسمة تركته فانه يعتبر حينئذ قسمة الفريضتين من اصل واحد لو طلب ذلك فان اتحد الوارث
والاستحقاق كاخوة ستة واخوات ست لميت فمات بعده احد الاخوة ثم احدى الاخوات وهكذا
حتى بقي اخ او اخت فالجميع بينهما اثلاثا ان تقربوا بالاب وبالسوية ان تقربوا بالام وان اختلف
الوارث خاصة كما لو ترك الاول ابنين ثم مات احدهما وترك ابنا فان جهة الاستحقاق في الفريضتين
واحدة وهي البنوة لكن الوارث مختلف او الاستحقاق خاصة كما لو مات رجل وترك ثلثة اولاد
ثم مات احد الاولاد ولم يترك غير اخوته فان الوارث فيهما واحد لكن جهة الاستحقاق مختلفة او
اختلفا معا فقد يحتاج المسئلة الى عمل اخر غير ما احتاجت اليه الاولى وقد لا يحتاج وتفصيله
ان نقول لو مات بعض الورثة قبل قسمة التركة الاولى صححنا الاولى فان نهض نصيب الميت الثاني
بالقسمة على ورثته من غير كسر صحت المسئلتان من المسئلة الاولى كزوجة ماتت عن ابن وبنت بعد
زوجها وخلفت معها ابنا وبنتا فالفريضة الاولى اربعة وعشرون ونصيب الزوجة منها ثلثة تصح
على ولديها وهنا الوارث والاستحقاق مختلف وكزوج مع اربعة اخوة لاب ثم يموت الزوج عن ابن
وبنتين او اربع بنين فتصح المسئلتان من الاولى وهي ثمانية وان لم ينهض نصيب الثاني بفريضته

فانظر النسبة بين نصيب الميت الثاني وسهام ورثته فان كان بينهما وفق فاضرب الوفق من نصيبه
وسهام ورثته من الفريضة لا من النصيب في المسألة الأولى فما بلغ صحت منه مثل ابوين وابن ثم
يموت الابن ويترك ابنين وبنتين فالفريضة الأولى ستة ونصيب الابن منها اربعة وسهام ورثته
ستة توافق نصيبهم بالنصف فتضرب ثلثه وفق الفريضة الثانية في ستة تبلغ ثمانية عشر ومنها تصح
الفريضتان وكاخوين من ام ومثلهما من اب وزوج مات الزوج عن ابن وبنتين فالفريضة الأولى اثنا عشر
مخرج النصف والثلث ثم مضروبة في اثنين لانكسارها على فريق واحد وهو الاخوة للاب ونصيب
الزوج منها وهو ستة وفريضة ورثته وهي اربعة توافق بالنصف فتضرب الوفق من الفريضة وهو اثنان في اثنا عشر
تبلغ اربعة وعشرين ومنها تصح الفريضتان ولو لم يكن بين نصيب الثاني وسهامه وفق ضربت المسألة الثانية
في الأولى فما ارتفع صحت منه المسألتان كما لو كان ورثة الابن في المثال الأول ابنين وبنتا فان سهامهم
خمسة وللابن نصيب اربعة ثم تضرب خمسة في ستة تبلغ ثلثين وكذا لو كان ورثة الزوج اثنين وبنتا
تضرب خمسة في اثنا عشر ولو كانت المناسخات اكثر من فريضتين بان مات بعض ورثة الميت الثاني قبل القسمة
او بعض ورثة الأول فان انقسم نصيب الثالث على ورثته صحة والا عملت فيه كما عملت في الأولى وهكذا لو فرض
كثرة التناسخ فان العمل واحد **كتاب الحدود** وفيه فصول الأول في حد الزنا بالقصر
لغة حجازية وبالمد تميمية وهو اي الزنا ايلاج اي ادخال الذكر البالغ العاقل في فرج امرأة بل مطلق
الانثى قبلا او دبرا محرمة عليه من غير عقد نكاح بينهما ولا ملك من الفاعل للقابل ولا شبهة موجبة
لاعتقاد الحل قدر الحشفة مفعول المصدر المصدر به ويتحقق قدرها بنفسها او ايلاج قدرها من
مقطوعها وان كان تناولها للأول لانه من تخلف في حال كون المولج عالما بالتحريم مختارا في الفعل فهنا
قيود احدها الايلاج فلا يتحقق بدونه كالتفخيذ وغيره وان كان محرما يوجب التعزير وثانيها كونه
من البالغ فلو اولج الصبي ادب خاصة وثالثها كونه عاقلا فلا يحد المجنون على الاقوى لانتفاء الشهوة والقلم
عنه ويستفاد من اطلاقه عدم الفرق بين الحر والعبد وهو كذلك وان افترقا في كمية الحد وكيفيته و
رابعها كون الايلاج في فرجها فلا عبرة بايلاجه في غيره من المنافذ وان حصل الشهوة والانزال والمراد
العورة كما نص عليه الجوهري فيشمل القبل والدبر وان كان اطلاقه على القبل اغلب وخامسها كونها امرأة
وهي البالغة تسع سنين لانها تانيث المرء وهو الرجل ولا فرق فيها بين العاقلة والمجنونة الحرة والامة
الحية والميتة وان كان في الميتة اغلظ كما سيأتي وخرج به ايلاجه في دبر الذكر فانه لا يعد زنا وان كان الحد
واغلظ عقوبة وسادسها كونها محرمة عليه فلو كانت حليلته بزوجية او ملك لم يتحقق الزنا وشمل

المحرمة

المحرمة الاجنبية المحضة والخالية من بعل ومحارمه وزوجته الحائض والمظاهرة والمولى عنها والمحرمة
وغيرها وامته المزوجة والمعتدة والحائض ونحوها وسيخرج بعض هذه المحرمات وسابعها كونها
غير معقود عليها ولا مملوكة ولا مأتية بشبهة وبه يخرج وطي الزوجة المحرمة بعارض مما ذكر وكذا
الامة فلا يترتب عليه الحد وان حرم وهذا احتيج الى ذكره بعد المحرمة اذ لولاه لزم كونه زنا يوجب
الحد وان كان بالثاني يستغنى عن الأول الا انه بذلك لا يستدرك القيد لتحقق الغاية مع سبقه
والمراد بالعقد ما يشمل الدائم والمنقطع وبالملك ما يشمل العين والمنفعة كالتحليل وبالشبهة ما اوجب
ظن الاباحة لا ما لولا المحرمية تحللت كما زعم بعض العامة وثامنها كون الايلاج بقدر الحشفة
فما زاد فلو اولج دون ذلك لم يتحقق الزنا كما لا يتحقق الوطي لتلازمهما هنا فان كانت الحشفة صحيحة
اعتبر مجموعها وان كانت مقطوعة او بعضها اعتبر ايلاج قدرها ولو ملفقا منها ومن الباقي وهذا
القيد اظهر في القدر منها نفسها وتاسعها كونه عالما بتحريم الفعل فلو جهل التحريم ابتداء لقرب عهده
بالدين او لشبهة كما لو احلته نفسها فتوهم الحل مع امكانه في حقه لم يكن زانيا ويمكن الغنى عن هذا القيد
بما سبق لان مرجعه الى الشبهة وقد تقدم اعتبار نفيها والفرق بان الشبهة السابقة تجامع
العلم بتحريم الزنا كما لو وجد امرأة على فراشه فاعتقدها زوجته مع علمه بتحريم وطي الاجنبية وهنا لا يعلم
اصل تحريم الزنا غير كاف في الجمع بينهما مع امكان اطلاق الشبهة على ما يعم الجاهل بالتحريم وعاشرها
كونه مختارا فلو اكره على الزنا لم يحد على اصح القولين في الفاعل واجماعا في القابل ويتحقق الاكراه
بتوعد القادر المظنون فعل ما توعد به لو لم يفعل بما يتضرر به في نفسه او من يجري مجراه كما سبق تحقيقه
في باب الطلاق فهذه جملة قيود التعريف ومع ذلك فيرد عليه امور الأول انه لو لم يقيد المولج بكونه ذكرا
فيدخل فيه ايلاج الخنثى قدر حشفته مع ان الزنا لا يتحقق فيه بذلك لاحتمال الزيادة كما لا يتحقق
به الغسل فلا بد من التقييد بالذكر ليخرج الخنثى الثاني اعتبار بلوغه وعقله انما يعتبر في تحقق زنا
الفاعل اما في زنا المرأة فلا حصر ما العقل وهنا يجب عليهما الحد بوطيهما لها وان كان في وطي الصبي
يجب عليها الجلد خاصة لكنه حد في الجملة بل هو الحد المنصوص في القرآن الكريم الثالث اعتبار كون
الموطوءة امرأة وهي كما عرفت مؤنث الرجل وهذا انما يعتبر في تحقق زناها اما زنا الفاعل فيتحقق
بوطي الصغيرة كالكبيرة وان لم يرجم لو كان محصنا فان ذلك لا ينافي كونه زنا يوجب الحد كالسابق
الرابع ايلاج قدر الحشفة اعم من كونه من الذكر وغيره ليتحقق القدر فيهما والمقصود هو الأول فلا بد من ذكر ما
يدل عليه بان يقول قدر الحشفة من الذكر ونحوه الا ان يدعى ان المتبادر هو ذلك وهو محل نظر الخامس الجمع

بين العلم وانتفاء الشبهة تأكيد في التعريف كما سبق الا ان يخصص العالم بفرد خاص كالقاصد
ونحوه السادس يخرج زنا المرأة العالمة بغير العالم كما لو جلست على فراشه متعمدة قاصدة للزنا مع
جهله بالحال فانه يتحقق من طرفها وان انتفى عنه ومثله ما لو اكرهته ولو قيل ان التعريف لزنا الفاعل
خاصة سلم من كثير مما ذكر لكن يبقى فيه الاخلال بما يتحقق به زناها وحيث اعتبر في الزنا انتفاء الشبهة فلو
تزوج الام او امته المزوجة او المحصنة المزوجة بغيره ظاناً الحل لقرب عهده من المجوسية ونحوها
من الكفر او سكناه في بادية بعيدة عن احكام الدين فلا حد عليه للشبهة والحدود تدرأ بالشبهات
ولا يكفي في تحقق الشبهة الدارئة للحد العقد على المحرمة بمجرده من غير ان يظن الحل اجماعاً منا لانتفاء
معنى الشبهة حينئذ ونبه بذلك على خلاف ابي حنيفة حيث اكتفى به في درء الحد وهو الموجب لتخصيصه البحث
من قيد الشبهة دون غيرها من قيود التعريف ويتحقق الاكراه على الزنا في الرجل على اصح القولين فيدرأ
الحد عنه به كما يدرأ عن المرأة بالاكراه لها لاشتراكهما في المعنى الموجب لدفع الحكم ولاستلزام عدمه
في حقه التكليف بما لا يطاق وربما قيل بعدم تحققه في حقه بناء على ان الشهوة غير مقدورة وان
الخوف يمنع من انتشار العضو وانبعاث القوة ويضعف بان القدر الموجب للزنا وهو تغيب
الحشفة غير متوقف على ذلك كله غالباً ولو سلم توقفه على الاختيار ومنع الخوف منه ويثبت الزنا
في طرف الرجل والمرأة بالاقرار به اربع مرات مع كمال المقر ببلوغه وعقله واختياره وحريته او تصديق
المولى له فيما اقر به لان المانع من نفوذه كونه اقراراً في حق المولى وفي حكم تصديقه انعتاقه لزوال
المانع من نفوذه ولا فرق في الصبي بين المراهق وغيره في نفي الحد عنه بالاقرار نعم يؤدب لكذبه او صدقه
الفعل عنه لامتناع خلوه منهما ولا في المجنون بين المطبق ومن يعتوره ادواراً اذا وقع الاقرار حالة
الجنون نعم لو اقر حال كماله حكم عليه ولا فرق في المملوك بين القن والمدبر والمكاتب بقسميه وان تحرر بعضه
ومطلق المبعض وام الولد وكذا لا فرق في غير المختار بين من الجئ اليه بالتوعد وبين من ضرب حتى
ارتفع قصده ومقتضى اطلاقه اشتراط ذلك عدم اشتراط تعدد مجالس الاقرار بحسب تعدده
وهو اصح القولين للاصل وقول الصادق عليه السلام في خبر جميل ولا يرجم الزاني حتى يقر اربع مرات من
غير شرط التعدد فلو اشترط لتأخر البيان وقيل يعتبر كونه في اربع مجالس لظاهر خبر ماعز بن مالك
الانصاري حيث اتى النبي صلى الله عليه وآله فاقر بالزنا في اربعة مواضع والنبي صلى الله عليه وآله يردده ويوقف عزمه
بقوله لعلك قبلت او غمزت او نظرت الحديث وفيه انه لا يدل على الاشتراط وانما وقعت المجالس اتفاقاً
والغرض من تأخيره اثباته بالعدد المعتبر ويكفي في الاقرار به اشارة الاخرس المفهمة يقيناً كغيره ويعتبر

تعددها

تعددها اربعاً كاللفظ بطريق اولى ولو لم يفهمها الحاكم اعتبر المترجم ويكفي اثنان لانهما شاهدان على
اقرار لا على زنا ولو نسب المقر الزنا الى امرأة معينة كان يقول زنيت بفلانة او نسبته المرأة المقرة به الى
رجل معين بان تقول زنيت بفلان وجب على المقر حد القذف لمن نسبه اليه باول مرة لانه قذف صريح و
ايجاب الحد لا يتوقف على تعدده ولا يجب على المقر حد الزنا الذي اقر به الا باربع مرات كما لو لم ينسبه الى معين
وهذا موضع وفاق انما الخلاف في الاول ووجه ثبوته ما ذكر فانه رمى المحصنة اي غير المشهورة بالزنا
لان المفروض ذلك ومن انه انما نسبه الى نفسه بقوله زنيت وزناه ليس مستلزماً لزناها لجواز الاشتباه عليها
او الاكراه كما يحتمل المطاوعة وعدم الشبهة والعام لا يستلزم الخاص وهذا هو الذي اختاره المص في
الشرح وهو متجه لان الاول اقوى الا ان يدعي ما يوجب انتفاءه عنها كالاكراه والشبهة عملاً بالعموم ومثله القول
في المرأة وقد روي عن علي عليه السلام قال اذا سألت الفاجرة من فجر بك فقالت فلان جلدتها حدين حد
الفجور وحد الفرية على الرجل المسلم وكذا يثبت الزنا بالبينة كما سلف في الشهادات من التفصيل
ولو شهد به اقل من النصاب المعتبر فيه وهو اربعة رجال او ثلثة وامرأتان او رجلان واربع نسوة
وان ثبت بالاخير الجلد خاصة حدوا اي من شهد وان كان واحداً للفرية وهي الكذبة العظيمة لان
الله تعالى سمى من قذف ولم يأت بتمام الشهداء كاذباً فيلزمه كذب من نسبه وحكم به من غير ان يكون الشهداء
كاملين وان كان صادقاً في نفس الامر والمراد انهم يحدون للقذف ويشترط في قبول الشهادة به ذكر المشاهدة
للايلاج كالميل في المكحلة فلا تكفي الشهادة بالزنا مطلقاً وقد تقدم في حديث ماعز ما ينبه عليه
وروى ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يرجم الرجل والمرأة حتى تشهد عليهما اربعة شهداء على الجماع والايلاج
والادخال كالميل في المكحلة وفي صحيحة الحلبي عنه عليه السلام قال حد الرجم ان يشهد اربع انهم رأوه يدخل
ويخرج وكذا لا يكفي دعوى المعاينة حتى يضموا اليها قولهم من غير عقد ولا شبهة الى آخر ما يعتبر نعم
يكفي شهادتهم به من غير علم سبب التحليل بناء على اصالة عدمه فلو لم يذكروا في شهادتهم المعاينة على الوجه
المتقدم حدوا للقذف دون المشهود عليه وكذا لو شهدوا بها ولم يكملوها بقولهم ولا نعلم سبب التحليل
ونحوه ولا بد مع ذلك كله من اتفاقهم على الفعل الواحد في الزمان الواحد والمكان الواحد فلو اختلفوا
في احدها بان شهد بعضهم على وجه مخصوص والباقون على غيره او شهد بعضهم بالزنا غدوة والاخرى
عشية او بعضهم في زاوية مخصوصة او بيت والاخرون في غيره حدوا للقذف وظاهر كلام المص وغيره انه لا بد
من ذكر الثلثة في الشهادة والاتفاق عليها فلو اطلقوا او بعضهم حدوا وان لم يتحقق الاختلاف مع احتمال
الاكتفاء بالاطلاق لاطلاق الاخبار السابقة وغيرها واشتراط عدم الاختلاف حيث يقيدون باحد الثلثة

وكذا يشترط اجتماعهم حال اقامتها دفعة بمعنى ان لا يحصل بين الشهادات تراخ عرفا الا بمعنى تلفظهم
بها دفعة وان كان جائزا ولو اقام بعضهم الشهادة في غيبة الباقي حدوا ولم يرتقب الاتمام لانه لا تأخير
في حد وقد روي عن علي عليه السلم في ثلثة شهدوا على رجل بالزنا فقال علي عليه السلم اين الرابع فقالوا الآن يجي فقال
عليه السلم حدوهم فليس في الحدود نظر ساعة وهل يشترط حضورهم في مجلس الحكم دفعة قبل اجتماعهم على
الاقامة قولان لاختار اولهما العلامة في القواعد وثانيهما في التحرير وهو الاجود لتحقق الشهادة المتفقة
وعدم ظهور المنافي مع الشك في اشتراط الحضور دفعة والنص لا يدل على ازيد من اعتبار عدم تراخي الشهادات
ويتفرع عليهما ما لو تلاحقوا واتصلت شهادتهم بحيث لم يحصل التأخير فعلى الاول يحدوا وهنا بطريق اولى وعلى
الثاني يحتمل القبول لعدمه نظرا الى فقد شرط الاجتماع حالة الاقامة دفعة وانتفاء العلة الموجبة
للاجتماع وهي تأخير حد القاذف فانه لم يتحقق هنا وحيث يحد الشاهد اولا قبل حضور اصحابه اما
مطلقا او مع التراخي فان جاء الآخرون بعد ذلك وشهدوا حدوا ايضا لفقد شرط القبول في المتأخر
كالسابق ولا يقدح تقادم الزنا المشهود به في صحة الشهادة للاصل وما روي في بعض الاخبار من انه متى
زاد عن ستة اشهر لا يسمع شاذ ولا يسقط الحد ولا الشهادة بتصديق الزاني الشهود ولا بتكذيبهم اما مع التصديق
فظ واما مع التكذيب فلان تكذيب المشهود عليه لو اثر لزم تعطل الاحكام والتوبة قبل قيام البينة على
الزاني تسقط الحد عنه جلدا كان ام رجما على المشهور لاشتراكهما في المقتضي للاسقاط لا اذا تاب بعدها
فانه لا تسقط على المشهور للاصل وقيل يتخير الامام في العفو منه والاقامة ولو كانت التوبة قبل الاقرار
فاولى بالسقوط وبعده يتخير الامام في اقامته وسيأتي ويسقط الحد بدعوى الجهالة بالتحريم او الشبهة
بان قال ظننت انها حلت باجارتها نفسها او تحليلها او نحو ذلك مع امكانها اي الجهالة والشبهة في حقه
فلو كان ممن لا يحتمل جهله بمثل ذلك لم يسمع واذا ثبت الزنا على الوجه المذكور وجب الحد على الزاني وهو
اقسام ثمانية احدها القتل بالسيف ونحوه وهو للزاني بالمحرم النسبي من النسا كالام والاخت والعمة والخالة
وبنت الاخ والاخت اما غيره من المحارم بالمصاهرة كبنت الزوجة وامها فكغيرهن من الاجانب على ما يقتضيه
من الفتاوى والاخبار خالية عن تخصيص النسبي بالحكم فيها معلق على ذات المحرم مطلقا اما من حرمت
بالملاعنة والطلاق ولحق الموقب ببنته وامه فلو ان حرمتهن مؤبدا وفي الحاق المحرم بالرضاع بالنسب
وجه مأخذه الحاقه به في كثير من الاحكام للخبر لكن لم نقف على قايل به والاخبار تتناوله وفي الحاق زوجة
الاب والابن والموطوءة للاب بالملك بالمحرم النسبي قولان من نحوهن في ذات المحرم واصالة العدم
ولا يخفى ان الحاقهن بالمحرم دون غيرهن من المحارم بالمصاهرة تحكم نعم يمكن ان يقال ان النصوص على ثبوت

الحكم

الحكم في ذات المحرم مطلقا فيتناولهن وخروج غيرهن بدليل آخر كالاجماع لا ينفي الحكم فيهن مع
ثبوت الخلاف لكن يبقى الكلام في تحقق الاجماع في غيرهن وكذا يثبت الحد بالقتل للذمي اذا زنا بمسلمة
مطاوعة او مكرهة عاقلة عليها ام لا لانه لو اعتقده حلالا بذلك لجهله بحكم الاسلام احتمل قبول عذره
لان الحد يدرأ بالشبهة وعدمه للعموم ولا يسقط عنه القتل باسلامه والزاني مكرها للمرأة والحكم
في الاخبار والفتوى معلق على المرأة وهي كما سلف لا تتناول الصغيرة ففي الحاقها بها هنا نظر من فقد
النص وظاهر ان العدم ومن ان الفعل افحش والتحريم فيها اقوى ولا يعتبر الاحصان هنا في المواضع الثلثة
لاطلاق النصوص بقتله وكذا لا فرق بين الشيخ والشاب ولا بين المسلم والكافر والحر والعبد ولا يلحق
بالمرأة لو اكرهته للاصل مع احتماله ويجمع لاي الزاني في هذه الصور بين الجلد ثم القتل على الاقوى
جمعا بين الادلة فان الآية دلت على جلد مطلق الزاني والروايات دلت على قتل من ذكر ولا منافاة
بينهما فيجب الجمع وقال ابن ادريس ان هؤلاء ان كانوا محصنين جلدوا ثم رجموا وان كانوا محصنين
جلدوا ثم قتلوا بغير الرجم جمعا بين الادلة وفي تحقق الجمع بذلك مطلقا نظر لان النصوص دلت
على قتله بالسيف والرجم يغايره الا ان يقال ان الرجم اعظم عقوبة والفعل هنا في الثلثة افحش فاذا
ثبت الاقوى للزاني المحصن بغير من ذكر ففيه اولى مع صدق اصل القتل به وما اختاره المصنف اوضح
في الجميع وثانيها الرجم ويجب على المحصن بفتح الصاد اذا زنا ببالغة عاقلة حرة كانت ام امة مسلمة
ام كافرة والاحصان اصابة البالغ العاقل الحر فرجا اي قبلا مملوكا له بالعقد الدائم او الرق متمكنا
بعد ذلك منه بحيث يغدو عليه ويروح اي يتمكن منه اول النهار وآخره اصالة معلومة بحيث غابت
الحشفة او قدرها في القبل فلو انكر من تملك الفرج على الوجه المذكور وطئ زوجته صدق بغير يمين
وان كان لهما ولد لان الولد قد يخلق من استرسال المني بغير وطي فهذه قيود ثمانية احدها الاصابة
اي الوطي قبلا على وجه يوجب الغسل فلا يكفي مجرد العقد ولا الخلوة التامة ولا اصابة الدبر
ولا بين الفخذين ولا في القبل على وجه لا يوجب الغسل ولا يشترط الانزال ولا سلامة الخصيتين فيتحقق
من الخصي ونحوه لا من المجبوب وان ساحق وثانيها ان يكون الواطي بالغا فلو اولج الصبي حتى غيب
مقدار الحشفة لم يكن محصنا وان كان مراهقا وثالثها ان يكون عاقلا فلو وطئ مجنونا وان
عقد عاقلا لم يتحقق الاحصان ويتحقق بوطئه عاقلا وان تجدد جنونه ورابعها الحرية فلو وطئ العبد
زوجته حرة وامته لم يكن محصنا وان عتق ما لم يطأ بعده ولا فرق بين القن والمدبر والمكاتب بقسميه
والمبعض وخامسها ان يكون الوطي لفرج فلا يكفي الدبر ولا التفخيذ ونحوه كما سلف في دلالة الفرج

والاصابة على ذلك نظراً لما قدم من ان الفرج يطلق لغة على ما يشمل الدبر وقد اطلقه عليه فتخصيصه هنا مع الاطلاق وان دل عليه العرف ليس بجيد وفي بعض نسخ الكتاب زيادة قوله قبلا بعد قوله فرجا وهو تقييد لما اطلق منه ومعه يوافق ما سلف في سادسها كونه مملوكا له بالعقد الدائم او ملك اليمين فلا يتحقق بوطي الزنا ولا الشبهة وان كانت بعقد فاسد ولا المتعة وفي الحاق التحليل بملك اليمين وجه لدخوله فيه من حيث الحل والا لبطل الحصر المستفاد من الآية ولم اقف فيه هنا على شيء وسابعها كونه متمكنا منه غدوا ورواحا فلو كان بعيدا عنه لا يتمكن منه فيهما وان تمكن في احدهما او فيما بينهما او محبوسا لا يتمكن من الوصول اليه لم يكن محصنا وان كان قد دخل قبل ذلك ولا فرق في البعيد بين كونه دون مسافة القصر وازيد ثم انما تكون الاصابة معلومة وتتحقق باقرارها بها او بالبينة لا بالخلوة ولا الولد لانهما اعم كما ذكر واعلم ان الاصابة اعم مما يعتبر منها وكذا الفرج كما ذكرنا فلو قال تغيب قدر حشفة البالغ الخ لكان اوضح وشمل اطلاق اصابة الفرج ما لو كانت صغيرة وكبيرة عاقلة ومجنونة وليس كذلك بل يعتبر بلوغ الموطوءة كالواطي ولا يتحقق فيهما بدونه وبذلك المذكور كله تصير المرأة محصنة ايضا ومقتضى ذلك تصير الامة والصغيرة محصنة لتحقق اصابة البالغ فرجا مملوكا وليس كذلك بل يعتبر فيها البلوغ والعقل والحرية كالرجل وفي الواطي البلوغ دون العقل فالمحصنة ح المصابة حرة بالغة عاقلة من زوج بالغ دائم في القبل بما يوجب الغسل اصابة معلومة فلو انكرت ذات الولد منه وطأه لم يثبت احصانها وان ادعاه ويثبت في حقه كعكسه واما التمكن من الوطي فانما يعتبر في حقه خاصة فلا بد من مراعاته في تعريفها ايضا ويمكن ان يريد بقوله وبذلك تصير المرأة محصنة ان الشروط المعتبرة فيه يعتبر فيها بحيث يجعل بدله بنوع من التكلف فتخرج الصغيرة والمجنونة والامة وان دخل ح ما دخل في تعريفه ولا يشترط في الاحصان الاسلام فيثبت في حق الكافر والكافرة مطلقا اذا حصلت الشرائط فلو وطئ الذمي زوجته الدائمة تحقق الاحصان وكذا لو وطئ المسلم زوجته الذمية حيث تكون دائمة ولا يعدم الطلاق فلو نكح المطلق او تزوجت المطلقة عالمة بالتحريم او زنت رجمت اذا كانت العدة رجعية لانها في حكم الزوجة وان لم تمكن هي من الرجعة كما لا يعتبر تمكنها من الوطي بخلاف البائن لانقطاع العصمة به فلا بد في تحقق الاحصان بعده من وطي جديد سواء تجدد الدوام بعقد جديد ام برجوعه في الطلاق فحيث يجب في البذل وكذا يعتبر وطي المملوك بعد عتقه وان كان مكاتبا والاقرب الجمع بين الجلد والرجم في المحصن وان كان شابا جمعا بين دليل الآية والرواية وقيل انما يجمع بينهما على المحصن اذا كان شيخا او شيخة وغيرهما يقتصر فيه على الرجم وربما قيل

بالاقتصار

بالاقتصار على رجمه مطلقا والاقوى ما اختاره المص لدلالة الاخبار الصحيحة عليه وفي كلام علي عليه السلام حين جمع للمرأة بينهما جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله ومستند التفصيل رواية تقصر عن ذلك متنا وسندا وحيث يجمع بينهما فيبدأ بالجلد اولا وجوبا ليتحقق فائدته ولا يجب الصبر به حتى يبرأ جلده على الاقوى للاصل وان كان التاخير اقوى في الزجر وقد روي ان عليا عليه السلام جلد المرأة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة وكذا القول في كل حدين اجتمعا ويفوت احدهما بالآخر فانه يبدأ بما يمكن معه الجمع ولو استويا تخير ثم تدفن المرأة الى صدرها والرجل الى حقويه وظاهرهم كغيره ان ذلك على وجه الوجوب وهو في اصل الدفن حسن للتأسي اما في كيفيته فالاخبار مطلقة ويمكن جعل ذلك على وجه الاستحباب لتأدي الوظيفة المطلقة بما هو اعم وروى سماعة عن الصادق عليه السلام قال تدفن المرأة الى وسطها ولا يدفن الرجل اذا رجم الا الى حقويه ونفى في المخ البأس عن العمل بمضمونها وفي دخول الغايتين في المغيا وجوبا واستحبابا نظر اقربه العدم فيخرج الصدر والحقوان عن الدفن وينبغي على الوجوب اخراجهما من باب المقدمة فان فر من الحفيرة بعد وضعها فيها اعيد ان ثبت الزنا بالبينة او لم تصبه الحجارة بل دونها على قول الشيخ وابن البراج والخلاف في الثاني خاصة والمشهور عدم اشتراط الاصابة للاطلاق ولان فراره بمنزلة الرجوع عن الاقرار وهو اعلم بنفسه ولان الحد مبني على التخفيف وفي هذه الوجوه نظر ومستند التفصيل رواية الحسين بن خالد عن الكاظم عليه السلام وهو مجهول والا يكن ثبوته بالبينة بل باقرارها واصابتها الحجارة على ذلك القول لم يعد اتفاقا وفي رواية ماعز انه لما امر رسول الله صلى الله عليه وآله برجمه هرب من الحفيرة فرماه الزبير بساق بعير فلحقه القوم فقتلوه ثم اخبروا رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك فقال هلا تركتموه اذ هرب يذهب فانما هو الذي اقر على نفسه وقال اما لو كان علي عليه السلام حاضرا لما ضللتم ووداه رسول الله صلى الله عليه وآله من بيت المال وظاهر الحكم بعدم اعادته سقوط الحد عنه فلا يجوز قتله ح بذلك الذنب فان قتل عمدا اقتص من القاتل وخطأ الدية وفي الرواية ارشاد اليه ولعل اداءه من بيت المال لوقوعه منهم خطأ مع كونه صلى الله عليه وآله فلحكمهم فيه فيكون كخطأ الحاكم ولو فر غيره من المحدودين اعيد مطلقا وحيث يثبت الزنا بالبينة يبدأ برجمه الشهود وجوبا وفي رجم المقر يبدأ الامام ويكفي في البداءة مسمى الضرب وينبغي على وجه الاستحباب اعلام الناس بوقت الرجم ليحضروا ويعتبروا وينزجر من يشاهده عن مثل ذلك او يريده ولقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ولا يجب للاصل وقيل والقائل ابن ادريس والعلامة وجماعة يجب حضور طائفة عملا بظاهر الامر وهو الاقوى واختلف في اقل عدد الطائفة التي يجب حضورها او يستحب فقال العلامة والشيخ في النهاية اقلها واحد لانه اقل الطائفة لغة فيحمل الامر المطلق على

اقله لاصالة البراءة من الزايد وقيل والقايل ابن ادريس اقلها ثلثة لدلالة العرف عليه فيما اذا قيل جئنا
في طايفة من الناس ولظاهر قوله تعالى فلولا نفر من كل فرقة منهم طايفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا
قومهم فان اقل الجمع فيما دل عليه الضمير ثلثة وليتحقق بهم الانذار وقيل والقايل الشيخ في الخلاف
عشرة وهو وجه غير واضح والاجود الرجوع الى العرف لعدم دلالة الاية على الثلثة فصاعدا اقوى وينبغي كون
الحجارة صغارا لئلا يسرع تلفه بالكبار ولكن مما يطلق عليه اسم الحجر فلا يقتصر على الحصا لئلا يطول
تعذيبه ايضا وقيل لا يرجم من لله في قبله حد للنهي عنه وهل هو للتحريم او الكراهة وجهان من اصالة عدم
التحريم ودلالة النهي عليه فظاهر العبارة كون القول المحكي على وجه التحريم لحكايته قولا مؤذنا بتمريضه
اذ لا يتجه توقفه في الكراهة وهل يختص الحكم بالحد الذي اقيم على المحدود او مطلق الحد اطلاق العبارة
وغيرها يدل على الثاني وحسنة زرارة عن احدهما عليهما السلم قال اتى امير المؤمنين عليه السلم برجل قد اقر على
نفسه بالفجور فقال عليه السلم لاصحابه اغدوا غدا متلثمين فغدوا عليه متلثمين فقال من فعل مثل فعله
فلا يرجمه ولينصرف يدل على الاول وفي خبر اخر عنه عليه السلم في رجم امرأة انه نادى باعلى صوته يا ايها الناس
ان الله عهد الى نبيه صلى الله عليه واله عهدا عهده محمد صلى الله عليه واله الي بانه لا يقيم الحد من لله عليه حد فمن كان
لله عليه حد مثل ما له عليها فلا يقيم عليها الحد وصدر هذا الخبر يدل باطلاقه على الثاني وآخره يحتملهما
وهو على الاول ادل لان ظاهر المماثلة اتحادهما صنفا مع احتمال ارادة ما هو اعم فان مطلق الحد مماثلة
في اصل العقوبة وهل يفرق بين ما حصلت التوبة منها وغيره ظاهر الاخبار والفتوى ذلك لان من تاب
عنه فاعله سقط حق الله منه بناء على وجوب قبول التوبة فلم يبق لله عليه حد ويظهر من الخبر الثاني
عدم الفرق لانه قال في اخره فانصرف الناس ما خلا امير المؤمنين والحسنين عليهم السلم وهو من البعيد جدا
ان يكون جميع اصحابه لم يتوبوا من ذنوبهم ذلك الوقت الا ان في طريق الخبر ضعفا واذا فرغ من رجمه
لو شدفن ان كان قد صلى عليه بعد غسله وتكفينه حيا او ميتا او بالتفريق والا يكن ذلك تجهز بالغسل
والتكفين والصلوة ثم دفن والذي دلت عليه الاخبار والفتوى انه يؤمر حيا بالاغتسال والتكفين
ثم يجتزي به بعده اما الصلوة فبعد الموت ولو لم يغتسل غسل بعد الرجم وكفن وصلي عليه والعبارة قد توهم
خلاف ذلك ويقصر عن المفهم منها وثالثها الجلد خاصة مائة سوط وهو حد البالغ المحصن
اذا زنا بصبية لم تبلغ التسع او مجنونة وان كانت بالغة سواء كان الزاني شيخا ام شابا وحد المرأة اذا
زنا بها طفل لم يبلغ ولو زنا بها المجنون البالغ فعليها الحد تاما وهو الرجم بعد الجلد ان كانت
محصنة لتعليق الحكم برجمها في النصوص على وطي البالغ مطلقا فيشمل المجنون ولان الزنا بالنسبة

اليها

اليها تام بخلاف زنا العاقل بالمجنونة فان المشهور عدم ايجابه الرجم للنص واصالة البراءة وربما قيل
بالمساواة اطراحا للرواية واستنادا الى العموم ولا يجب الحد على المجنونة اجماعا والاقرب عدم ثبوته
على المجنون لانتفاء التكليف الذي هو مناط العقوبة الشديدة على المحرم وللاصل ولا فرق فيه بين
المطبق وغيره اذا وقع الفعل منه حالته وهذا هو الاشهر وذهب الشيخان وتبعهما ابن البراج الى ثبوت الحد
عليه كالعاقل من رجم وجلد لرواية ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلم قال اذا زنا المجنون او المعتوه جلد
الحد فان كان محصنا رجم قلت وما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة فقال المرأة
انما تؤتى والرجل يأتي وانما يأتي اذا عقل كيف تأتي اللذة وان المرأة انما تستكره ويفعل بها وهي
لا تعقل ما يفعل بها وهذه الرواية مع عدم سلامة سندها مشعرة بكون المجنون حالة الفعل
عاقلا اما لكون المجنون يعتريه ادوارا او لغيره كما يدل عليه التعليل فلا يدل على مطلوبهم ويجلد
الزاني اشد الجلد لقوله تعالى ولا تأخذكم بهما رأفة وروي ضربا متوسطا ويفرق الضرب على جسده
ويتقي رأسه ووجهه وفرجه قبله قد يدل لرواية زرارة عن الباقر عليه السلم يتقي الوجه والمذاكير وروي عنه عليه السلم
قال يفرق الحد على الجسد ويتقي الفرج والوجه وقد تقدم استعمال الفرج فيهما واما اتقاء الرأس فلانه
مخوف على النفس والعين والغرض من الجلد ليس هو اتلافه واقتصر جماعة على الوجه والفرج تبعا للنص
وليكن الرجل قائما مجردا مستور العورة والمرأة قاعدة قد ربطت ثيابها عليها لئلا يبدو جسدها
فانه عورة بخلاف الرجل وروي ضرب الزاني على الحال التي يوجد عليها ان وجد عريانا ضرب عريانا
وان وجد وعليه ثيابه ضرب وعليه ثيابه سواء في ذلك الذكر والانثى وعمل بمضمونها الشيخ وجماعة
والاجود الاول لما ذكرناه من ان بدنها عورة بخلافه والرواية ضعيفة السند ورابعها الجلد
والجز للرأس والتغريب فيجب الثلثة على الزاني الذكر الحر غير المحصن وان لم يملك اي يتزوج من غير ان
يدخل لاطلاق الحكم على البكر وهو شامل للقسمين بل هو على غير المتزوج اظهر وللاطلاق في قول الصادق
عليه السلم في رواية عبد الله بن طلحة واذا زنا الشاب الحدث السن جلد وحلق رأسه ونفي سنة عن مصره
وهو عام فلا يخصص والا لزم تأخير البيان وقيل والقايل الشيخ وجماعة يختص التغريب بمن املك
ولم يدخل لرواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلم قال المحصن يجلد مائة ولا ينفى والتي قد املكت ولم يدخل
بها تجلد مائة ولا تنفى وفي رواية محمد بن قيس عنه عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه السلم في البكر والبكرة اذا
زنيا جلد مائة ونفي سنة في غير مصرهما وهما اللذان قد املكا ولم يدخل بهما وهاتان الروايتان
مع سلامة سندها تدلان على نفي المرأة وهو خلاف الاجماع على ما ادعاه الشيخ كيف في طريق الاولى

موسى بن بكر وفي الثانية محمد بن قيس وهو مشترك بين الثقة وغيره حيث يروي عن الباقر عليه السلم فالقول الاول اجود
وان كان الثاني احوط من حيث بناء الحد على التخفيف والجز حلق الراس اجمع دون غيره كاللحية سواء في ذلك المرتفع
وان انتفت الفائدة في غيره ظاهرا والتغريب نفيه عن مصره بل مطلقه وطنه الى اخر قريبا كان ام بعيدا
بحسب ما يراه الامام مع صدق اسم الغربة فان غرب الى بلد اخر غير وطنه والبلد التي غرب منه عاما
هلاليا فان رجع الى ما غرب منه قبل اكماله اعيد حتى يكمل ثانيا على ما سبق وان طال الفصل ولا جز
على المراة ولا تغريب بل تجلد مائة لا غير لاصالة البراءة وادعى الشيخ عليه الاجماع وكانهم لم يعتدوا بخلاف
ابن ابي عقيل حيث اثبت التغريب عليها للاخبار السابقة والمشهور اولى لحال المراة وصيانتها ومنعها
من الاتيان بمثل ما فعلت وخامسها خمسون جلدة وهي جلد المملوك والمملوكة البالغين العاقلين و
ان كانا متزوجين ولا جز ولا تغريب على احدهما لقوله عليه السلم اذا زنت امة احدكم فليجلدها وكان هذا
كل الواجب لا قائل بالفرق وربما استدل بذلك على نفي التغريب على المراة لقوله تعالى فعليهن نصف
ما على المحصنات من العذاب فلو ثبت التغريب على الحرة لكان على الامة نصفه وسادسها الحد المبعض
وهو حد من تحرر بعضه فانه يحد من حد الاحرار التي لا تبلغ القتل بقدر ما فيه من الحرية اي بنسبة
الى الرقية ومن حد العبيد بقدر العبودية فلو كان نصفه حرا حد للزنا خمس وسبعين جلدة خمسين
لنصيب الحرية وخمسة وعشرون للرقية ولو اشتمل التقسيط على جزء من سوط كما لو كان ثلثه رقا
فوجب عليه ثلثة وثمانون وثلث قبض على ثلثي السوط وضرب بثلثه وعلى هذا القياس وسابعها الضغث
بالكسر واصله الحزمة من الشي والمراد هنا القبض على جملة من العيدان ونحوها المشتمل على العدد والمعتبر
في الحد فيضرب به دفعة واحدة مولمة بمس الجميع او تكبس بعضها على بعض فيناله الالم ولو لم تسع اليد
العدد اجمع ضرب به مرتين فصاعدا الى ان يكمل ولا يشترط وصول كل واحد من العدد الى بدنه وهو حد
المريض مع عدم احتمال الضرب المتكرر متتاليا وان احتمله في الايام متفرقا واقتضت المصلحة
التعجيل ولو احتمل سياطا خفافا فهي اولى من الضغث ولا يجب اعادته بعد برئه مطلقا والظاهر الاجتزاء
في الضغث بمسمى المضروب به مع حصول الالم به في الجملة وان لم يحصل باحاده وقد روي ان النبي
صلى الله عليه وآله جعل ذلك في مريض زان يرجون فيه مائة شمراخ فضربه بضربة واحدة ولو اقتضت
المصلحة تاخيره الى ان يبرا ثم يقيم عليه الحد تاما فعل وعليه يحمل ما روي من تاخير امير المؤمنين عليه السلم حد مريض
الى ان يبرا وثامنها الجلد المقدر ومعه عقوبة زائدة وهو حد الزاني في شهر رمضان ليلا او نهارا
وان كان النهار اغلظ حرمة واقوى في زيادة العقوبة او غيره من الازمنة الشريفة كيوم الجمعة وعرفة والعيد

او في مكان شريف كالمسجد والحرم والمشاهد المشرفة او زنا بميتة ويرجع في الزيادة الى راي الحاكم الذي
يقيم الحد ولا فرق بين ان يكون مع الجلد رجم وغيره ولو كان الزنا لا جلد فيه بل القتل عوقب قبله لمكان المحرم
ما يراه وهذا لا يدخل في العبارة تتمة لو شهد لها اربع نساء بالبكارة بعد شهادة الاربعة بالزنا قبلا
فالاقرب درء الحد اي دفعه عن الجميع المراة والشهود بالزنا لتعارض الشهادات ظاهرا فانه كما يمكن صدق
النساء في البكارة يمكن صدق الرجال في الزنا وليس احدهما اولى من الاخر فيحصل الشبهة الدارئة
للحد عن المشهود عليه وكذا عن الشهود لامكان عود البكارة وللشيخ قول بحد شهود الزنا للفرية وهو
بعيد نعم لو شهدن ان المراة رتقا او ثبت ان الرجل مجبوب حد الشهود للقذف مع احتمال السقوط
في الاول للتعارض ولو لم يقيدوه بالقبل فلا تعارض ويقيم الحاكم الحد مطلقا بعلمه سوى الامام
ونائبه وسواء علم بموجبه في زمن حكمه ام قبله لعموم قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا والسارق
والسارقة فاقطعوا ايديهما ولان العلم اقوى دلالة من الظن المستند الى البينة واذا جاز الحكم
مع الظن جاز مع العلم بطريق اولى وخالف في ذلك ابن الجنيد وقد سبقه الاجماع ولحقه مع ضعف
متمسكه بان حكمه بعلمه تزكية لنفسه وتعريض لها للتهمة وسوء الظن به فان التزكية حاصلة بتولية
الحكم والتهمة حاصلة في حكمه بالبينة والاقرار وان اختلفت في الزيادة والنقصان ومثل هذا
لا يلتفت اليه وكذا يحكم بعلمه في حقوق الناس لعين ما ذكر وعدم الفارق لكن بعد مطالبتهم
به كما في حكمه لهم بالبينة والاقرار حدا كان ما يعلم سببه او تعزيرا لاشتراك الجميع في المقتضي
ولو وجد مع زوجته رجلا يزني فله قتلهما فيما بينه وبين الله تعالى ولا اثم عليه بذلك وان كان
استيفاء الحد في غيره منوطا بالحاكم هذا هو المشهور بين الاصحاب لا نعلم فيه مخالفا وهو مروي ايضا
ولا فرق في الزوجة بين الدائم والمتمتع بها ولا بين المدخول بها وغيرها ولا بين الحرة والامة ولا
في الزاني بين المحصن وغيره لاطلاق الاذن المتناول للجميع ذلك والظاهر اشتراط المعاينة على حد
ما يعتبر في غيره ولا يتعدى الى غيرها وان كان رحما او محرما اقتصارا فيما خالف الاصل على محل
الوفاق وهذا الحكم بحسب الواقع كما ذكر ولكن في الظاهر يجب عليه القود مع اقراره بقتله او قيام
البينة به الا مع اقامة البينة على دعواه او التصديق من ولي المقتول لاصالة عدم استحقاقه القتل
وعدم الفعل المدعى وفي حديث سعد بن عبادة المشهور لما قيل له لو وجدت على بطن امراتك
رجلا ما كنت صانعا به قال كنت اضربه بالسيف فقال له النبي صلى الله عليه وآله فكيف بالاربعة الشهود ان الله تعالى
جعل لكل شيء حدا وجعل لمن يتعدى ذلك الحد حدا ومن تزوج امة على حرة مسلمة ووطئها قبل الاذن

من الحرة ولجاز بها عقد الأمة فعليه ثمن حد الزاني اثنا عشر سوطا ونصف بأن يقبض في النصف
على نصفه وقيل ان يضرب بين ضربين ومن افتض بكرا باصبعه فازال بكارتها لزمه مهر نسائها
وان زاد على مهر السنة ان كانت حرة صغيرة كانت ام كبيرة مسلمة او كافرة ولو كانت امة فعليه عشر
قيمتها لمولاها على الأشهر وبه رواية في طريقها طلحة بن زيد ومن ثم قيل بوجوب الأرش وهو ما بين
قيمتها بكرا وثيبا لأنه موجب الجناية على مال الغير وهذا الحكم في الباب عرضي والمناسب فيه الحكم بالتعزير
لاقدامه على المحرم وقد اختلف في تقديره فاطلقه جماعة وجعله بعضهم من ثلثين الى ثمانين وآخرون
الى تسعة وتسعين وفي صحيحة ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام في امرأة افتضت جارية بيدها قال عليها المهر
وتضرب الحد وفي صحيحة ايضا ان امير المؤمنين عليه السلام قضى بذلك وقال تجلد ثمانين ومن اقر بحد ولم يبينه
ضرب حتى ينهى عن نفسه او يبلغ المائة والأصل فيه رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قضى في رجل اقر
على نفسه بحد ولم يسم اي حد هو ان يجلد حتى يكون هو الذي ينهى عن نفسه الحد وبمضمونها عمل الشيخ
وجماعة وانما قيده المص بكونه لا يتجاوز المائة لأنه اكبر الحدود وهو حد الزنا ونقل ابن ادريس قولا آخر
وهو انه لا ينقص عن ثمانين نظرا الى ان اقل الحدود حد الشرب وفيه نظر اذ حد القواد خمسة وسبعون
والمص والعلامة وجماعة لم يحدوه في جانب القلة كما اطلق في الرواية وتجوزا ان يريد بالحد التعزير
ولا تقدير لقلته ومع ضعف المستند في كل واحد من الاقوال نظر اما النقصان عن اقل الحدود
فلانه وان حمل على التعزير الا ان تقديره للحاكم لا للمعزر فكيف يقتصر على ما يبينه ولو حمل على تعزير
مقدر وجب تقييده بالوقوف على احد المقدرات منه مع ان اطلاق الحد على التعزير خلاف الظاهر واللفظ
انما يحمل على ظاهره ومع ذلك فلو وقف على عدد لا يكون حدا كما بين الثمانين والمائة اشكل قبوله
لأنه خلاف المشروع وكذا عدم تجاوز المائة فانه يمكن زيادة الحد عنها بان يكون قد زنى في مكان شريف
او زمان شريف ومع ذلك فتقدير الزيادة على هذا التقدير الى الحاكم لا اليه ثم تشكل بلوغ الثمانين
بالاقرار مرة لتوقف حد الثمانين على الاقرار مرتين واشكل منه بلوغ المائة بالمرة والمرتين وهذا
وهو بلوغ المائة انما يصح اذا تكرر الاقرار اربعا كما هو مقتضى الاقرار بالزنا والا فلا يبلغ المائة
وبالجملة فليس في المسألة فرض يتم مطلقا لانا ان حملنا الحد على ما يشمل التعزير لم يتجه الرجوع
اليه في المقدار لان تخصيصه بمقدار التعزير من التعزيرات المقدرة وح يتجه انه يقبل بالمرة ولا يبلغ الخمسة
والسبعين وان اقر مرتين لم يتجاوز الثمانين وان اقر اربعا جاز الوصول الى المائة وامكن القول
بالتجاوز لما ذكر مع انه في الجميع كما يمكن حمل المكرر على التأكيد للحد يمكن حمله على التأسيس فلا

يفيد

يفيد كونه حد زنا او غيره بل يحتمل كونه تعزيرات متعددة او حدودا كذلك مبهمة ومن القواعد
المشهورة ان التأسيس اولى من التأكيد فالحكم مطلقا مشكل والمستند ضعيف ولو قيل بانه مع الاقرار
مرة لا يبلغ الخمسة والسبعين في طرف الزيادة وفي طرف النقيصة يقتصر الحاكم على ما يراه كان حسنا
وفي التقبيل المحرم والمضاجعة اي نوم الرجل مع المرأة في ازار اي ثوب واحد او تحت لحاف واحد التعزير
بما دون الحد لانه فعل محرم لا يبلغ حد الزنا والمرجع في كميته التعزير الى رأي الحاكم والظاهر ان المراد بالحد
الذي لا يبلغه هنا حد الزنا كما ينبه عليه في بعض الاخبار انهما يضربان مائة سوط غير سوط وروى
الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام ورواه غيره ايضا انهما يجلدان كل واحد منهما مائة جلدة حد الزاني وحمل
ما اذا انضاف الى ذلك وقوع الفعل جمعا بين الاخبار ولو حملت المرأة ولا بعل لها ولا مولى ولم يعلم
وجهه لم تحد لاحتمال كونه بوجه حلال او شبهة الا ان تقر اربعا بالزنا فيجب لذلك لا للحمل وتؤخر
الزانية الحامل حتى تضع الحمل وان كان من الزنا وتسقيه اللبا وترضعه ان لم يوجد له كافل ثم يقيم
عليها الحد ان كان رجما ولو كان جلدا فبعد ايام النفاس ان امن عليها التلف ووجد له مرضع والا فبعده
ويكفي في تأخيره عنها دعواها الحمل لا مجرد الاحتمال ولو اقر بما يوجب الحد ثم انكر سقط الحد ان كان مما يوجب
الرجم ولا يسقط غيره وهو الجلد وما يلحقه هذا اذا لم يجمع في موجب الرجم بينه وبين الجلد والا ففي سقوط
الحد مطلقا بانكار ما يوجب الرجم نظر من اطلاق سقوط الحد الشامل للامرين ومن ان الجلد لا يسقط
بالانكار ولو انفرد فكذا اذا انضم بل هنا اولى لزيادة الذنب فلا يناسبه سقوط العقوبة مطلقا
مع ثبوت مثلها في الاخف والاقوى سقوط الرجم دون غيره وفي الحاق ما يوجب القتل كالزنا بذات محرم
او كرها قولان من مشاركتهما في المقتضي وهو الانكار لما يبنى على التخفيف ونظر الشارع الى عصمة الدم
والاخذ فيه بالاحتياط ومن عدم النص عليه وبطلان القياس ولو اقر بحد ثم تاب تخير الامام في اقامته
عليه والعفو عنه رجما كان الحد او غيره على المشهور لاشتراك الجميع في المقتضي ولان التوبة اذا اسقطت
تحتم اشد العقوبتين فاسقاطها لتحتم الاخرى اولى وثبت بالتسوية بينهما على خلاف ابن ادريس حيث
التخيير بما اذا كان الحد رجما وحتم اقامته لو كان جلدا محتجا باصالة البقاء واستلزام التخيير تعطيل
الحد المنهي عنه في غير موضع الوفاق وينبغي على قول ابن ادريس الحاق ما يوجب القتل بالرجم لتعليله بانه
يوجب تلف النفس بخلاف الجلد **الفصل الثاني** في اللواط وهو وطي الذكر واشتقاقه من فعل
قوم لوط والسحق وهو دلك فرج المرأة بفرج اخرى والقيادة وسيأتي انها الجمع بين فاعل هذه
الفواحش اما الاول فيتحقق بايقاب ذكر اي ادخال شيء من الذكر في دبر ولو مقدار الحشفة وظاهرهم

هنا الاتفاق على ذلك وان اكتفوا ببعضها في تحريم امه واخته وبنته في حال كون المقر مختارا غير مكره
على الاقرار اربع مرات ولو في مجلس واحد وشهد عليه اربعة رجال عدول بالمعاينة للفعل كالزنا وكان الفاعل
المقر او المشهود عليه حرا بالغا عاقلا قتل واعتبار بلوغه وعقله واضح اذ لا عبرة باقرار الصبي والمجنون وكذا
لا يقتلان لو شهد عليهما به لعدم التكليف اما الحرية فانما تعتبر في قبول الاقرار لان الاقرار العبد به
يتعلق بحق سيده فلا يسمع بخلاف الشهادة عليه فانه لا فرق فيها بينه وبين الحر فيقتل حيث يقتل وكذا
لو اطلع عليهما الحاكم وبالجملة فحكمه حكم الحر الا في الاقرار وان كانت العبارة توهم خلاف ذلك ويقتل
الفاعل محصنا كان او لا وقتله اما بالسيف او الاحراق بالنار او الرجم بالحجارة وان لم يكن بصفة الزاني
المستحق للرجم او بالقائه من شاهق كجدار رفيع يقتل مثله ويجوز الجمع بين اثنين منها
اي من هذه الخمسة بحيث يكون احدهما الحريق والاخر احد الاربعة بان يقتل بالسيف او الرجم او الرمي
به او عليه ثم يحرق زيادة في الردع والمفعول به يقتل كذلك ان كان بالغا عاقلا مختارا ويعزر الصبي فاعلا
ومفعولا ويؤدب المجنون كذلك والتاديب في معنى التعزير هنا وان افترقا من حيث ان التعزير يتناول
المكلف وغيره بخلاف التاديب فقد تحرر من ذلك ان الفاعل والمفعول ان كانا بالغين قتلا حرين
كانا ام عبدين ام بالتفريق مسلمين كانا ام كافرين ام بالتفريق ولو كانا صبيين او مجنونين او بالتفريق
ادبا وان كان احدهما مكلفا والاخر غير مكلف قتل المكلف وادب غيره ولو اقر به دون الاربع لم يحد
كالاقرار بالزنا وعزر بالاقرار ولو مرة ويمكن اعتبار المرتين كما في موجب كل تعزير وسياتي وكذا
الزنا ولم يذكره ثم ولو شهد عليه به دون الاربعة او اختل بعض الشرائط وان كانوا اربعة حدوا للفرية
ويحكم الحاكم فيه بعلمه كغيره من الحدود لانه اقوى من البينة ولا فرق في الفاعل والمفعول بين العبد والحر
هنا اي في حالة العلم وكذا لا فرق بينهما مع البينة كما مر وهذا منه مؤكد لما افهمته عبارته سابقا من
تساوي الاقرار والبينة في اعتبار الحرية ولو ادعى العبد الاكراه من مولاه عليه درئ عنه الحد دون المولى
لقيام القرينة على ذلك ولانه شبهة محتملة فيدرأ الحد بها ولو ادعى الاكراه من غير مولاه فالظاهر
انه كغيره وان كانت العبارة تتناوله باطلاقها ولا فرق في ذلك كله بين المسلم والكافر لشمول الادلة
لهما وان لم يكن الفعل ايقابا كالتفخيذ او جعل الذكر بين الاليتين فحده مائة جلدة للفاعل والمفعول
مع البلوغ والعقل والاختيار كما مر حرا كان كل منهما او عبدا مسلما او كافرا محصنا او غيره على الاشهر
لرواية سليمان بن هلال عن الصادق عليه السلام قال ان كان دون الايقاب فالحد وان كان ثقب اقيم
قائما ثم ضرب بالسيف والظاهر ان المراد بالحد الجلد وقيل يرجم المحصن ويجلد غيره جمعا بين رواية العلاء

بن الفضل

بن الفضل عن الصادق عليه السلام انه قال حد اللوطي مثل حد الزاني وقال ان كان قد احصن رجم والا
جلد وغيرها وبين رواية حماد بن عثمان وبين ما روي من قتل اللائط مطلقا وقيل يقتل مطلقا
لما ذكر والاخبار من الطرفين غير نقية السند والمتفق المشهور والاصل عدم امر اخر ولو تكرر
منه الفعل الذي لا يوجب القتل ابتداء مرتين مع تكرار الحد عليه بان حد لكل مرة قتل في الثالثة لانه
كبيرة واصحاب الكبائر مطلقا اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة لرواية يونس عن ابي الحسن
الماضي عليه السلام قال اصحاب الكبائر كلها اذا اقيم عليهم الحد قتلوا في الثالثة والاحوط وهو الذي اختاره
المص في النهاية قتله في الرابعة لرواية ابي بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام الزاني اذا جلد ثلاثا يقتل في الرابعة
ولان الحد مبني على التخفيف وللاحتياط في الدماء وترجح هذه الرواية بذلك وبانها خاصة وتلك
عامة فيجمع بينهما بتخصيص العام بما عدا الخاص فهو الاجود ولو لم يسبق حده مرتين لم يجب سوى الجلد
مائة ولو تاب قبل قيام البينة سقط عنه الحد قتلا كان الحد او رجما او جلدا على ما فصل ولو تاب
بعده لم يسقط الحد وكذا لو تاب مع الاقرار ولكن يتخير الامام في المقر قبل التوبة بين العفو
والاستيفاء كالزنا ويعزر من قبل غلاما بشهوة بما يراه الحاكم لانه من جملة المعاصي بل الكبائر
المتوعد عليها بخصوصها بالنار فقد روي ان من قبل غلاما بشهوة لعنته ملائكة السماء وملائكة الارض
وملائكة الرحمة وملائكة الغضب واعد له جهنم وساءت مصيرا وفي حديث اخر من قبل غلاما بشهوة
الجمه الله تعالى يوم القيامة بلجام من نار وكذا يعزر الذكران المجتمعان تحت ازار واحد مجردين وليس
بينهما رحم اي قرابة من ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين على المشهور اما تحديده في جانب
الزيادة فلانه ليس بفعل يوجب الحد كاملا فلا يبلغ به ولقول الصادق عليه السلام في المرأتين تنامان في ثوب
واحد يضربان قلت حدا قال لا وكذا قال في الرجلين وفي رواية ابن سنان عنه عليه السلام يجلدان حدا
غير سوط واحد واما في جانب النقيصة فلرواية سليمان بن هلال عنه عليه السلام قال يضربان ثلاثين
سوطا ثلاثين سوطا وطريق الجمع الرجوع فيما بين الحدين الى راي الحاكم والتقييد بنفي الرحم بينهما ذكره
المص كغيره تبعا للرواية ويشكل بانه مطلق الرحم لا يوجب تجويز ذلك فالاولى ترك القيد او التقييد
بكون الفعل محرما والسحق يثبت بشهادة اربعة رجال عدول لا بشهادة النساء منفردات
ولا منضمات والاقرار اربعا من البالغة الرشيدة الحرة المختارة كالزنا وحده مائة جلدة حرة كانت
كل واحدة منهما او امة مسلمة او كافرة محصنة او غير محصنة فاعلة او مفعولة ولا ينصف هنا
في حق الامة ويقبل دعواها اكراه مولاها كالعبد كل ذلك مع بلوغها وعقلها فلو ساحقت

الصغيرة او المجنونة اربعًا خاصّة ولو ساحقتها بالغ حدّت دونها وقيل ترجم مع الاحصان
لقول الصادق عليه السلم حدّها حدّ الزاني ورُدّ بانّه اعم من الرجم فيحمل على الجلد جمعا وتقتل المساحقة
لو تكرّرت في الرابعة الحدّ ثلاثًا وظاهرهم هنا عدم الخلاف وان حكمنا بقتل الزاني واللايط في
الثالثة كما اتفق في عبارة المصنّف ولو تابت قبل البيّنة سقط الحدّ لا اذا تابت بعدها ويتخيّر الامام
لو تابت بعد الاقرار كالزنا واللواط وتعزّر الاجنبيتان اذا تجرّدتا تحت ازار عاريا لا يبلغ الحدّ فان عزّرتا
مع تكرار الفعل مرّتين حدّتا في الثالثة فان عادتا عزّرتا مرّتين ثم حدّتا في الثالثة وعلى هذا ابدا
وقيل يقتلان في الثالثة وقيل في الرابعة والمستند ضعيف وقد تقدّم وجه التقييد با
الاجنبيتين ولو وطئ زوجته فساحقت بكرًا فحملت البكر فالولد للرجل لانّه مخلوق من مائه
ولا موجب لانتفائه عنه فلا يقدح كونها ليس فراشًا له ولا يلحق بالزوجة قطعا ولا بالبكر على
الاقوى ويجب ان المرأتان حدّ السحق لعدم الفرق فيه بين المحصنة وغيرها ويلزمها اي الموطوءة
ضمان مهر مثل البكر لانّها سبب في اذهاب عذرتها وديتها مهر نسائها وليست كالزانية المطاوعة
لانّ الزانية اذنت في الاقتضاض بخلاف هذه وقيل ترجم الموطوءة استنادا الى رواية ضعيفة السند
مخالفة لما دلّ على عدم رجم المساحقة مطلقا من الاخبار الصحيحة وابن ادريس نفى الاحكام الثلثة
اما الرجم فلما ذكرناه واما الحاق الولد بالرجل فلعدم ولادته على فراشه والولد للفراش واما المهر فلانّ البكر
بغي بالمطاوعة فلا مهر لها وقد عرفت جوابه والقيادة الجمع بين فاعلي الفاحشة من الزنا واللواط
والسحق ويثبت بالاقرار مرّتين من الكامل بالبلوغ والعقل والحرّية المختار غير المكره ولو اقرّ مرّة واحدة
عزّر او بشهادة شاهدين ذكرين عدلين والحدّ للقيادة خمس وسبعون جلدة حرّا كان القايد او عبدا
مسلما كان او كافرا رجلا كان او امرأة وقيل والقايل الشيخ رحمه الله يضاف الى الجلد ان يحلق راسه
ويشهر في البلد وينفى عنها الى غيرها من الامصار من غير تحديد لمدّة نفيه باول مرّة لرواية عبد الله
بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلم ووافقه المفيد على ذلك الا انّه جعل النفي في الثانية ولا جزّ على المرأة ولا
شهرة ولا نفي للاصل ومنافاة النفي لما يجب مراعاته من ستر المرأة ولا كفالة في حدّ بان يكفل من يثبت
عليه الحدّ الى وقت متأخر عن وقت ثبوته ولا تأخير فيه بل يستوفى متى ثبت ومن ثم حدّ شهود الزنا قبل
تكمّلهم في مجلس الشهادة وان كان الانتظار يوجب كمال العدد الا مع العذر المانع من اقامته ذلك
الوقت او توجّه ضرر به فيشرع الكفالة والتأخير الى وقت القدرة ولا شفاعة في اسقاطه لانّه
حق الله او مشترك ولا شفاعة في اسقاط حق الله تعالى قال النبي صلى الله عليه وآله لا كفالة في حدّ وقال

امير المومنين عليه السلم لا يشفعنّ احد في حدّ وقال ليس في الحدود نظرة ساعة **الفصل الثالث**
في القذف وهو الرمي بالزنا او اللواط مثل قوله زنيت بالفتح او لطت او انت زان وشبهه من
الالفاظ الدالّة على القذف مع الصراحة والمعرفة اي معرفة القاذف بموضوع اللفظ باي لغة كان
وان لم يعرف المواجه معناه ولو كان القايل جاهلا بمدلوله فان عرف انه يفيد فايدة يكرهها
المواجه عزّر والاقرب اوفق للولد الذي اقرّ به لست ولدي ولست لابيك او زنت بك امك ولو
لم يكن قد اقرّ به لكنّه لاحق به شرعا بدون الاقرار فكذلك لكن له دفع الحدّ باللعان بخلاف المقرّ به
فانّه لا ينتفي مطلقا ولو قال لآخر غير ولده زنى بك ابوك او يا ابن الزاني حدّ للاب خاصّة لانّه قذف
له دون المواجه لانّه لم ينسب اليه فعلا لكن يعزّر كما سيأتي لتأذّيه به ولو قال زنت بك امك او يا ابن
الزانية حدّ للام ولو قال يا ابن الزانيين فلهما ولو قال ولدت من الزنا فالظاهر القذف للابوين
لانّ تولّده انما يتحقق بهما وقد نسبه الى الزنا فيقوم بهما ويثبت الحدّ لهما ولانّه الظاهر عرفا وفي مقابلة
الظاهر كونه قذفا للام خاصّة لاختصاصها بالولادة ظاهرا ويضعف بانّ نسبته اليهما واحدة
والاحتمال قايم فيهما بالشبهة فلا يختصّ احدهما به وربما قيل بانتفائه لهما لقيام الاحتمال بالنسبة
الى كلّ واحد وهو دارئ للحدّ اذ هو شبهة والاقوى الاوّل الا ان يدّعي الاكراه او الشبهة في احد
الجانبين فينتفي حدّه ومن نسب الزنا الى غير المواجه كالامثلة السابقة فالحدّ للمنسوب اليه ويعزّر
للمواجه ان تضمّن شتمه كما هو الظاهر في الجميع ولو قال لامرأة زنيت بك احتمل الاكراه فلا يكون قذفا
لها لانّ المكره غير زان ومجرّد الاحتمال كاف في سقوط الحدّ سواء ادّعاه القاذف ام لا لانّه شبهة
يدرأ بها الحدّ ولا يثبت الزنا في حقّه الا بالاقرار اربع مرّات كما سبق ويحتمل كونه قذفا لدلالته
الظاهر عليه ولانّ الزنا فعل واحد يقع بين الاثنين ونسبة احدهما اليه بالفاعلية والآخر بالمفعولية
وفيه انّ اختلاف النسبة يوجب التغاير والمحقّق منه كونه هو الزاني والاقوى انّه قذف لها لما ذكر
ولرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم والديوث والكشخان قد يفيد القذف في عرف القايل فيجب
الحدّ للمنسوب اليه مدلول هذه الالفاظ من الافعال وهو انه قوّاد على زوجته او غيرها من ارحامه
وان لم يفد ذلك في عرفه نظرا الى انّها لغة غير موضوعة لذلك ولم يستعملها اهل العرف فيه وافادت
شتما لا يبلغ حدّ النسبة الى ما يوجب الحدّ عزّر القايل كما في كلّ شاتم لمحرم والديوث الذي لا غيرة
له قاله الجوهري وقيل الذي يدخل الرجال على امرأته قال تغلب والقرنان والكشخان لم اجدهما في كلام العرب
ومعناه عند العامّة مثل معنى الديوث او قريب منه وقيل القرنان من يدخل على بناته والكشخان من يدخل

على الخوانه ولو لم يعلم القايل فايدتها اصلا بان لم يكن من اهل العرف بوضعها لشيء من ذلك ولا اطلع
على معناها العرفي فلا شيء عليه وكذا القول في كل قذف جرى على لسان من لا يعلم معناه لعدم قصده شيئا من القذف
ولا الاذى وان افاد في عرف المقول له والثالث اي قوله ما يوجب اذى المقول له من الالفاظ الموجبة له
مع العلم بكونها مؤذية وليست موضوعة للقذف عرفا ولا وضعا والتعريض بالقذف دون التصريح به يوجب
التعزير لانه محرم لا الحد لعدم القذف الصريح مثل قوله هو ولد حرام هذا يصلح مثالا للامرين لانه يوجب
الاذى وفيه تعريض بكونه ولد زنا لكنه محتمل لغيره بان يكون ولد بفعل محرم وان كان من ابويه بان استولده
حالة الحيض او الاحرام عالما ومثل لست بولد حلال وقد يراد به عرفا انه ليس بطاهر الاخلاق ولا وفا
بالامانات والوعد ونحو ذلك فهو اذى على كل حال وقد يكون تعريضا بالقذف او انا لست بزان هذا
مثال للتعريض بكون المقول له او المنسوب اليه زانيا ولا امي زانية تعريض بكون ام المعرض به زانية او يقول لزوجته
لم اجدك عذراء اي بكرا فانه تعريض بكونها زنت قبل تزويجه وذهبت بكارتها به مع احتمال غيره بان يكون
ذهابها بالنزوة او الحرقوص فلا يكون حراما فمن ثم كان تعريضا بل يمكن دخوله فيما يوجب الاذى مطلقا
وروى زرارة عن ابي جعفر عليه السلم في رجل قال لامرأته لم اجدك عذراء قال ليس عليه شيء لان العذرة تذهب
بغير جماع ويحمل على ان المنفي الحد ورواية ابي بصير عن الصادق عليه السلم انه قال يضرب وكذا يعزر بكل ما اي قول
يكرهه المواجه بل المنسوب اليه وان لم يكن حاضرا لان ضابط التعزير فعل المحرم وهو غير مشروط بحضور المشتوم
مثل الفاسق وشارب الخمر وهو مستتر بفسقه وشربه فلو كان متظاهرا بالفسق لم يكن له حرمة وكذا الخنزير
والكلب والحقير والوضيع والكافر والمرتد وكل كلمة تفيد الاذى عرفا او وضعا مع علمه بها فانها توجب التعزير
الا مع كون المخاطب مستحقا للاستخفاف به لتظاهره بالفسق فيصح مواجهته بما يكون نسبته اليه حقا لا بالكذب
وهل يشترط مع ذلك جعله على طريق النهي فيشترط شروطه ام يجوز الاستخفاف به مطلقا ظاهر النص والفتاوى
الثاني والاول احوط ويعتبر في القاذف الذي يحد الكمال بالبلوغ والعقل فيعزر الصبي خاصة ويؤدب المجنون
بما يراه الحاكم فيهما والادب في معنى التعزير كما سلف وفي اشتراط الحرية في كمال الحد فيحد العبد والامة اربعين
او عدم الاشتراط فيساويان الحر قولان اقويهما واشهرهما الثاني لعموم والذين يرمون المحصنات ولقول
الصادق عليه السلم في حسنة الحلبي اذا قذف العبد الحر جلد ثمانين وغيرها من الاخبار والقول بالتنصيف
على المملوك للشيخ في المبسوط لاصالة البراءة من الزائد ولقوله تعالى فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على
المحصنات من العذاب ولرواية القاسم بن سليمان عنه عليه السلم ويضعف بان الاصل قد عدل عنه للدليل والمراد
بالفاحشة الزنا كما نقله المفسرون ويظهر من اقترانها بالمحصنات والرواية مع ضعف سندها وشذوذها

لا تعارض

لا تعارض الاخبار الكثيرة بل الاجماع على ما ذكره المص وغيره والعجب ان المص في الت تعجب من المحقق والعلامة
نقلهما فيها قولين لم يرجحا احدهما مع ظهور الترجيح فان القول بالتنصيف نادر جدا ثم تبعهم على التعجب
منه هنا ويشترط في المقذوف الاحصان وهو يطلق على التزويج كما في قوله تعالى والمحصنات من النساء
محصنات غير مسافحات وعلى الاسلام ومنه قوله تعالى فاذا احصن قال ابن مسعود احصانها اسلامها
وعلى الحرية ومنه قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات وقوله والمحصنات من المؤمنات والمحصنات
من الذين اوتوا الكتاب وعلى اجتماع الامور الخمسة التي نبه عليها هنا بقوله واعني بالاحصان هنا البلوغ والعقل
والحرية والاسلام والعفة فمن اجتمعت فيه هذه الاوصاف الخمسة وجب الحد بقذفه والا يجتمع بان فقدت
جميعها او احدها بان قذف صبيا او مجنونا او مملوكا او كافرا او متظاهرا بالزنا فالواجب التعزير كذا اطلقه
المص والجماعة غير فارقين بين المتظاهر بالزنا وغيره ووجهه عموم الادلة وقبح القذف مطلقا بخلاف
مواجهة المتظاهر به بغيره فانه من انواع الاذى كما مر وتردد المص في بعض تحقيقاته في التعزير بقذف المتظاهر
ويظهر منه الميل الى عدمه محتجا باباحته استنادا الى رواية البرقي عن ابي عبد الله عليه السلم اذا جاهر الفاسق
بفسقه فلا حرمة له ولا غيبة وفي مرفوع محمد بن بزيع من تمام العبارة الوقيعة في اهل الريب
ولو قيل بهذا لكان حسنا ولو قال للكافر امه مسلمة يا بن الزانية فالحد لها لاستجماعها الشرايط
وجوبه دون المواجه فلو ماتت وكانت ميتة وورثها الكافر فلا حد لان المسلم لا يحد للكافر بالاصالة
فكذا بالارث ويتصور ارث الكافر للمسلم على تقدير موت المسلم مرتدا عند الصدوق وبعض الاصحاب
اما عند المص فغير واضح وقد فرض المسئلة كك في القواعد لكن بعبارة اقبل من هذه للتاويل ولو
تقاذف المحصنان بما يوجب الحد عزرا ولا حد على احدهما لصحيحة ابي ولاد عن ابي عبد الله عليه السلم
قال اتي امير المؤمنين عليه السلم برجلين قذف كل واحد منهما صاحبه بالزنا في بدنه فقال يدرا عنهما
الحد وعزرهما ولو تعدد المقذوف تعدد الحد سواء اتحد القاذف او تعدد لان كل واحد
سبب تام في وجوب الحد فيتعدد المسبب نعم لو قذف الواحد جماعة بلفظ واحد بان قال انتم
زناة ونحوه واجتمعوا في المطالبة له بالحد فحد واحد وان افترقوا في المطالبة فلكل واحد حد لصحيحة
جميل عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل افترى على قوم جماعة فقال ان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا و
ان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد حدا وانما حملناه على ما لو كان القذف بلفظ واحد مع انه
اعم جمعا بينه وبين صحيحة الحسن العطار عنه عليه السلم في رجل قذف قوما جميعا قال
بكلمة واحدة قلت نعم قال يضرب حدا واحدا وان فرق بينهم في القذف ضرب لكل واحد منهم

حتى يحمل الاول على ما لو كان القذف بلفظ واحد والثانية على ما لو جاؤا به مجتمعين وابن الجنيد عكس
فجعل القذف بلفظ واحد موجبا لاتحاد الحد مطلقا وبلفظ متعدد موجبا للاتحاد ان جاؤا مجتمعين
وللتعدد ان جاؤا متفرقين ونفى عنه في المختلف الباس محتجا بدلالة الخبر الاول عليه وهو واضح طريقا وفيه نظر لان
تفصيل الاول شامل للقذف المتحد والمتعدد فالعمل بموجب التفصيل فيهما والظاهر ان قوله في جماعة صفة للقول
لانه اقرب وانسب بالجماعة لا للقذف فانما يتجه قوله لو جعل صفة للقذف المدلول عليه بالفعل واريد بالجماعة
القذف المتعدد وهو بعيد جدا وكذا الكلام في التعزير فيعزر قاذف الجماعة بما يوجبه بلفظ متعدد
متعددا مطلقا وبمتحد ان جاؤا به متفرقين ومتحدا ان جاؤا به مجتمعين ولا نص فيه على الخصوص ومن ثم
انكره ابن ادريس واوجب التعزير لكل واحد مطلقا محتجا بانه قياس ونحن لا نقول بموجبه الا انه قياس
مقبول لان تداخل الاقوى يوجب تداخل الاضعف بطريق اولى ومع ذلك فقول ابن ادريس لا باس
به ويبقى في هذا الفصل مسائل حد القذف ثمانون جلدة اجماعا ولقوله تعالى والذين يرمون المحصنات
الى قوله فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا فرق في القاذف بين الحر والعبد على اصح القولين ومن ثم اطلق
ويجلد القاذف بثيابه المعتادة ولا يجرد كما يجرد الزاني ولا يضرب ضربا شديدا بل حدا متوسطا
دون ضرب الزنا ويشهر القاذف ليجتنب شهادته ويثبت القذف بشهادة عدلين ذكرين لا بشهادة
النساء منفردات ولا منضمات وان كثرن وبالاقرار مرتين من مكلف حر مختار فلا عبرة باقرار الصبي
والمجنون والمملوك مطلقا والمكره عليه ولو انتفت البينة والاقرار فلا حد ولا يمين على المنكر وكذا ما يوجب
التعزير لا يثبت الا بشاهدين ذكرين عدلين والاقرار من المكلف الحر المختار ومقتضى العبارة اعتبار
مرتين مطلقا وكذا اطلق غيره مع انه قد تقدم حكمه بتعزير المقر باللواط دون الاربع الشامل للمرة الا ان
يحمل ذلك على المرتين فصاعدا وفي الشرايع نسب اعتبار الاقرار به مرتين الى القول مشعرا بتمريضه ولم نقف
على مستند هذا القول وهو اي حد القذف موروث لكل من يرث المال من ذكر وانثى لو مات المقذوف
قبل استيفائه والعفو عنه الا للزوج والزوجة واذا كان الوارث جماعة فلكل واحد منهم المطالبة به وان
اتفقوا على استيفائه فلهم حد واحد وان تفرقوا في المطالبة ولو عفى بعضهم لم يسقط شيء منه بعفو
البعض بل للباقين استيفاؤه كاملا على المشهور ويكون العفو من المستحق الواحد والمتعدد بعد الثبوت
كما يجوز قبله ولا اعتراض للحاكم لانه حق آدمي يتوقف اقامته على مطالبته ويسقط بعفوه ولا فرق في ذلك
بين قذف الزوج للزوجة وغيره خلافا للصدوق حيث حتم استيفاؤه وهو شاذ ويقتل القاذف
في الرابعة لو تكرر الحد ثلاثا على المشهور خلافا لابن ادريس حيث حكم بقتله في الثالثة كغيره من اصحاب الكبائر

وقد تقدم الكلام فيه ولا فرق بين اتحاد المقذوف وتعدده هنا ولو تكرر القذف لواحد قبل الحد فواحد
ولو تعدد المقذوف تعدد الحد مطلقا الا مع اتحاد الصيغة كما مر ويسقط الحد بتصديق المقذوف
على ما نسبه اليه من الموجب للحد والبينة على وقوعه منه والعفو اي عفو المقذوف عنه وبلعان الزوجة
لو كان القذف لها وسقوط الحد في الاربعة لا كلام فيه لكن هل يسقط مع ذلك التعزير يحتمله خصوصا
في الاخيرين لان الواجب هو الحد وقد سقط والاصل عدم وجوب غيره ويحتمل ثبوت التعزير في الاولين
لان قيام البينة والاقرار بالموجب لا يوجب القذف فيما تقدم من تحريمه مطلقا وثبوت التعزير به
للتظاهر بالزنا فاذا سقط الحد بقي التعزير على فعل المحرم وفي الجميع لان العفو عن الحد لا يستلزم العفو
عن التعزير وكذا اللعان لانه بمنزلة اقامة البينة على الزنا ولو قذف المملوك فالتعزير له لا للمولى فان
عفى لم يكن لمولاه المطالبة كما انه لو طالب فليس لمولاه العفو ولكن يرث المولى تعزير عبده وامته لو
مات المقذوف بعد قذفه لما تقدم من ان الحد يورث والمولى وارث مملوكه ولا يعزر الكفار لو تنابزوا
بالالقاب اي تداعوا بالقاب الذم او عير بعضهم بعضا بالامراض من العور والعرج وغيرهما وان كان
المسلم يستحق بها التعزير الا مع خوف وقوع الفتنة بترك تعزيرهم على ذلك فيعزرون حسما لها بما يراه الحاكم
ولا يزاد في تاديب الصبي على عشرة اسواط وكذا المملوك سواء كان التاديب لقذف ام غيره وهل النهي
عن الزائد على وجه التحريم او الكراهة ظاهره الاول والاقوى الثاني للاصل ولان تقدير التعزير الى
الحاكم ويعزر كل من ترك واجبا او فعل محرما قبل ان يتوب بما يراه الحاكم ففي الحر لا يبلغ حده اي مطلق
حده فلا يبلغ اقله وهو خمسة وسبعون نعم لو كان المحرم من جنس ما يوجب حدا مخصوصا
كمقدمات الزنا فالمعتبر فيه حد الزنا وكالقذف بما لا يوجب الحد فالمعتبر فيه حد القذف وفي تعزير
العبد لا يبلغ حده كما ذكرناه وساب النبي او احد الائمة عليهم السلام يقتل ويجوز قتله لكل من اطلع عليه
ولو من غير اذن الامام او الحاكم ما لم يخف القاتل على نفسه او ماله او على مؤمن نفسا او مالا فينتفي
الجواز للضرر قال الصادق عليه السلام اخبرني ابي ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال الناس في اسوة سواء من سمع
احدا يذكرني فالواجب عليه ان يقتل من شتمني ولا يرفع الى السلطان والواجب على السلطان اذا رفع
اليه ان يقتل من نال مني وسئل عليه السلام عمن سمع يشتم عليا عليه السلام ويبرأ منه فقال لي هو والله حلال الدم وما
الف رجل منهم برجل منكم دعه وهو اشارة الى خوف الضرر الى بعض المؤمنين وفي الحاق باقي الانبياء
عليهم السلام بذلك وجه قوي لان تعظيمهم وكمالهم قد علم من دين الاسلام ضرورة فسبهم ارتداد والحق في
التحريم بالنبي صلى الله عليه وآله امه وبنته من غير تخصيص بفاطمة عليها السلام ويمكن اختصاص الحكم بها عليها السلام

للاجماع على طهارتها بانه التطهير وينبغي تقييد الخوف على المال بالكثير المضر فوته فلا يمنع القليل
المجحف وان امكن منع الوجوب فينبغي للخائف على العرض بالشتم ونحوه على وجه لا يتحمل عادة
بالمال بل هو اولى بالحفظ ويقتل مدعي النبوة بعد نبينا صلى الله عليه وآله لثبوت ختمه صلى الله عليه وآله للانبياء
من الدين ضرورة فيكون دعواها كفرا وكذا يقتل الشاك في نبوة نبينا محمد صلى الله عليه وآله وفي صدقه
اذا كان على ظاهر الاسلام احترز به عن انكار الكفار لها كاليهود والنصارى فانهم لا يقتلون بذلك
وكذا غيرهم من فرق الكفار وان جاز قتلهم بامر آخر ويقتل الساحر وهو من يعمل بالسحر وان
لم يكن مستحلا ان كان مسلما ويعزر الساحر الكافر قال النبي صلى الله عليه وآله ساحر المسلمين يقتل
وساحر الكفار لا يقتل قيل يا رسول الله ولم لا يقتل ساحر الكفار فقال لان الكفر اعظم من السحر
ولان السحر والشرك مقرونان ولو تاب الساحر قبل ان يقام عليه الحد سقط عنه القتل لرواية
اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول من تعلم من السحر شيئا كان آخر عهده
بربه وحده القتل الا ان يتوب وقد تقدم في كتاب البيع تحقيق معنى السحر وما يحرم منه وقاذف
ام النبي صلى الله عليه وآله مرتد يقتل ان لم يتب ولو تاب لم يقبل توبته اذا كان ارتداده عن فطرة كما لا يقبل
توبته في غيره على المشهور والاقوى قبولها وان لم يسقط عنه القتل ولو كان ارتداده عن ملة قبل
اجماعا وهذا بخلاف ساب النبي صلى الله عليه وآله فان ظاهر النص والفتوى وجوب قتله وان تاب فمن ثم
قيده هنا خاصة وظاهرهم ان ساب الامام كذلك **الفصل الرابع** في الشرب اي شرب المسكر ولا يختص
عندنا بالخمر بل يحرم جنس كل مسكر ولا يختص التحريم بالقدر المسكر منه فما اسكر جنسه اي كان الغالب
فيه الاسكار وان لم يسكر بعض الناس لادمانه او قلة ما يتناول منه او خروج مزاجه عن حد الاعتدال
يحرم تناول القطرة منه فما فوقها وكذا يحرم الفقاع وان لم يسكر لانه عندنا بمنزلة الخمر وفي بعض
الاخبار هو خمر مجهول وفي آخر هو خمر استصغره الناس ولا يختص التحريم بتناولهما صرفا بل يحرمان
ولو مزجا بغيرهما وان استهلكا بالمزج وكذا يحرم عندنا العصير العنبي اذا غلا بان صار اسفله
اعلاه واشتد بان اخذ في القوام وان قل ويتحقق ذلك بمسمى الغليان اذا كان بالنار واعلم ان
النصوص وفتوى الاصحاب ومنهم المص في غير هذه العبارة مصرحة بان تحريم العصير معلق على غليانه
من غير اشتراط اشتداده نعم من حكم بنجاسته جعل النجاسة مشروطة بالامرين والمص هنا جعل التحريم
مشروطا بهما ولعله بنى على ما ادعاه في الذكرى من تلازم الوصفين وان الاشتداد مسبب عن مسمى
الغليان فيكون قيد الاشتداد هنا مؤكدا وفيه نظر والحق ان تلازمهما مشروط بكون الغليان

بالنار كما ذكرناه اما لو غلا وانقلب بنفسه فاشتداده بذلك غير واضح وكيف كان فلا وجه
لاشتراط الاشتداد في التحريم لما ذكرناه من اطلاق النصوص بتعليقه على الغليان والاشتداد
وان سلم ملازمته لا دخل له في سببية التحريم ويمكن ان يكون النكتة في ذكر المص له اتفاق القائل
بنجاسته على اشتراطه فيها مع انه لا دليل ظاهرا على ذلك مطلقا كما اعترف به المص في غير هذا الكتاب
الا انهم جعلوا الحكم بتحريمه دليلا على نجاسته كالخمر العصير لما صار خمرا حرم ونجس فيكون نجاسته مع
الاشتداد يقتضي الحكم بتحريمه معه لانها مترتبة عليه وحيث صرحوا باعتبار الاشتداد في النجاسة
واطلقوا القول بالتحريم بمجرد الغليان لزم احد الامرين اما القول بعدم ترتب النجاسة على التحريم او
القول بتلازم الاشتداد والغليان لكن لما لم يظهر للنجاسة دليل سوى التحريم الموجب لظن كونه
كالخمر وغيره من المشروبات المسكرة لزم اشتراك التحريم والنجاسة في معنى واحد وهو الغليان مع الاشتداد
ولما كانا متلازمين كما ادعاه لم يناف تعليق التحريم على الغليان تعليقه على الاشتداد للتلازم لكن
في التصريح بتعليقه عليهما تنبيه على ماخذ الحكم وجمع بين ما اطلقوه في التحريم وقيدوه في النجاسة
وهذا حسن لو كان صالحا للدليل للنجاسة الا ان عدم دلالته اظهر ولكن المص في البيان اعترف بانه
لا دليل على نجاسته الا ما دل على نجاسة المسكر وان لم يكن مسكرا وثبت بحثه عليه وانما يحرم العصير بالغليان
ان لم يذهب ثلثاه به ولا انقلب خلا فمتى تحقق احدهما حل وتبعته الطهارة ايضا اما الاول فهو منطوق
النصوص واما الثاني فلانه بانقلابه خلا صار حقيقة اخرى وهي مطهرة كما لو انقلب الخمر خلا مع قوة
نجاسته بالاضافة الى العصير ولو صار دبسا قبل ذهاب الثلثين ففي طهره وجهان اجودهما العدم
مع انه فرض نادر عملا بالاستصحاب مع الشك في كون مثل ذلك مطهرا ويجب الحد ثمانون جلدة بتناول
اي تناول شيء مما ذكر من المسكر والفقاع والعصير وفي الحاق الحشيشة بها قول حسن مع بلوغ المتناول
وعقله واختياره وعلمه وان كان كافرا اذا تظاهر به اما لو استتر او كان صبيا او مجنونا او مكرها
او مضطرا لحفظ الرمق او جاهلا بجنسه او بتحريمه فلا حد وسياتي التنبيه على بعض القيود ولا
ولا فرق في وجوب الثمانين بين الحر والعبد على الاشهر لرواية ابي بصير وبريد بن معاوية وزرارة عن
الصادق عليه السلام وفي العبد قول للصدوق باربعين جلدة نصف الحر ونفى عنه في المختلف الباس وقواه
المص في بعض تحقيقاته لرواية ابي بكر الحضرمي عن ابي عبد الله عليه السلام في عبد مملوك قذف حرا قال يجلد
ثمانين هذا من حقوق المسلمين فاما ما كان من حقوق الله عز وجل فانه يضرب نصف الحد قلت
الذي من حقوق الله ما هو قال اذا زنا او شرب الخمر فهذا من الحقوق التي يضرب فيها نصف الحد وحده

الشيخ على التقية وروى يحيى بن ابي العلاء عنه عليه السلام ان حد المملوك نصف حد الحر من غير تفصيل وخص
بحد الزنا والتحقيق ان الاحاديث من الطرفين غير نقية الاسناد وان خبر التنصيف اوضح واخبار
المساواة اشهر ويضرب الشارب من ثم عاريا مستور العورة على ظهره وكتفيه وساير جسده
ويتقي وجهه وفرجه ومقاتله ويفرق الضرب على جسده غيرها ولو تكرر الحد قتل في الثالثة لما رواه
الصدوق وفي الفقيه مرسلا بانه يقتل في الرابعة ولان الزنا اعظم منه ذنبا وفاعله يقتل في الثالثة
كما مضى فهنا اولى وذهب الاكثر الى قتله في الثالثة للاخبار الكثيرة الصحيحة الصريحة وذلك كحسنة
وصحيحة يونس عن الكاظم عليه السلام يقتل اصحاب الكباير كلهم في الثالثة اذا اقيم عليهم الحد مرتين وهذا
اقوى والمرسل غير مقبول مطلقا خصوصا مع معارضة ما الصحيح ويمنع قتل الزاني في الرابعة وقد تقدم
ولو شرب مرارا ولم يحد فواحد كغيره مما يوجب الحد ويقتل مستحل الخمر اذا كان عن فطرة ولا يستتاب
لانه مرتد من حيث انكاره ما علم من دين الاسلام ضرورة وقيل والقائل الشيخان يستتاب بها عن
فطرة فان تاب والا قتل والاقوى الاول نعم لو كان عن ملة استتيب قطعا كالارتداد بغيره فان تاب
والا قتل ويستتاب المرأة مطلقا وكذا يستتاب الرجل لو استحل بيعها فانه امتنع من التوبة قتل كذا اطلقه
المصنف وغيره من غير فرق بين الفطري والملي ولو باعها غير مستحل عزر ولا يقتل مستحل شرب غيرها اي غير
الخمر من المسكرات للخلاف فيه بين المسلمين وهو كاف في عدم كفر مستحله وان اجمعنا على تحريمه بل تقتل
بالخافة بالخمر وهو نادر واولى بالعدم مستحل بيعه ولو تاب الشارب للمسكر قبل قيام البينة عليه
سقط الحد عنه ولا يسقط الحد لو كانت توبته بعدها اي بعد قيام البينة لاصالة البقاء وقد تقدم
مثله ولو تاب بعد اقراره بالشرب تخير الامام بين اقامته عليه والعفو لان التوبة اذا اسقطت
تحتم اقوى العقوبتين وهو القتل فاسقاطها لادناها اولى وقيل يختص الحكم بما يوجب القتل
ويتحتم هنا استيفاؤه عملا بالاصل والاول اشهر ويثبت هذا الفعل بشهادة عدلين او الاقرار
مرتين مع بلوغ المقر وعقله واختياره وحريته ولو شهد احدهما بالشرب والاخر بالقيء قيل يحد لما روي
عن علي عليه السلام في حق الوليد لما شهد عليه واحد بشربها واخر بقيئها فقال عليه السلام ما قاءها الا وقد شربها
قال المصنف في الشرح عليها فتوى الاصحاب ولم اقف فيه على مخالف لكن العلامة جمال الدين بن طاوس قال
في الملاذ لا اضمن درك طريقه وهو مشعر بالتوقف وكذا العلامة استشكل الحكم في القواعد من حيث
ان القيء وان استلزم الشرب الا ان مطلق الشرب لا يوجب الحد لجواز الاكراه ويندفع بان الاكراه
خلاف الاصل ولانه لو كان كذلك لادعاه ويلزم من قبول الشهادة كذلك قبولها لو شهدا معا بالقيء نظرا

الى التعليل المذكور وقد يشكل ذلك بان العلة في الاول الاجماع كما ادعاه ابن ادريس وهو
منفي في الثاني واحتمال الاكراه يوجب الشبهة وهي تدرء الحد وقد علم ما فيه نعم يعتبر امكان مجامعة
القيء للشرب المشهود به فلو شهد احدهما انه شربها يوم الجمعة والاخر انه قاءها قبل ذلك او بعده بايام
لم يحد لاختلاف الفعل ولم يقم على كل فعل شاهدان ولو ادعى الاكراه قبل لاحتماله فيدرء عنه الحد
لقيام الشبهة اذا لم يكذبه الشاهد بان شهد بشربه مختارا او اطلق الشهادة بالشرب او القيء
ثم كذبه في الاكراه لما ادعاه ويحد معتقد حل النبيذ المتخذ من التمر اذا شربه ولا يعذر في الشبهة
بالنسبة الى الحد وان افادته درء القتل لاطلاق النصوص الكثيرة بحد شاربها كالخمر واولى بالحد لو
شربه محرما له ولا يقتل ايضا كالمستحل ولا يحد الجاهل بجنس المشروب فاتفق مسكرا او تحريمه لقرب اسلامه
او نشوه في بلاد بعيدة عن المسلمين يستحل اهلها الخمر فلم يعلم تحريمه والضابط امكانه في حقه ولا من اضطره
العطش واضطر الى اساغة اللقمة بالخمر بحيث خاف التلف بدونه ومن استحل شيئا من المحرمات المجمع عليها
من المسلمين بحيث علم تحريمها من الدين ضرورة كالميتة والدم والربا ولحم الخنزير ونكاح المحارم وابطال الخامسة
والمعتدة والمطلقة ثلاثا قتل ان ولد على الفطرة لانه مرتد وان كان مليا استتيب فان تاب والا
قتل كل ذلك اذا لم يدع شبهة ممكنة في حقه والا قبل منه ويفهم من المصنف وغيره ان الاجماع كاف في ارتداد
معتقد خلافه وان لم يكن معلوما ضرورة وهو يشكل في كثير من افراده على كثير من الناس ومن ارتكبها غير مستحل
لها عزر ان لم يجب الحد كالزنا والخمر والا دخل التعزير فيه وامثلة المصنف مستغنية عن القيد وان كان العموم
مفتقرا اليه ولو انفذ الحاكم الى حامل لاقامة حد فاجهضت اي سقطت حملها خوفا فدية
الجنين في بيت المال لانه من خطأ الحكام في الاحكام وهو محله وقضى علي عليه السلام في مجهضة خوفها
عمر حيث ارسل اليها ليقيم عليها الحد ان دية جنينها على عاقلته اي عاقلة عمر لا في بيت المال ولا تنافي بين
الفتوى بكون ضمانه في بيت المال والرواية لان عمر لم يكن حاكما شرعيا وقد تسبب
بالقتل خطأ فيكون الدية على عاقلته او لان عمر لم يرسل اليها بعد ثبوت ما ذكر عنها ولعل هذا اولى
بفعل علي عليه السلام لانه ما كان في وقته يتجاهر بمخالفة الاول ولا كان يقبل ذلك منه خصوصا بعد فتوى جماعة
من الصحابة بخلاف قوله ونسبه عليه السلام اياهم الى الجهل او الغش وتعليله بكونه قتل خطأ ومن قتله
الحد التعزير فهدر بالسكون اي لا عوض لنفسه سواء كان لله ام لآدمي لانه فعل سائغ فلا يتعقبه الضمان
ولحسنة الحلبي عن الصادق عليه السلام ايما رجل قتله الحد او القصاص فلا دية له واي من صيغ العموم وكذا
الحد عند بعض الاصوليين وقيل يضمن في بيت المال وهذا القول مجمل قائله ومحله ومضمونا

ففيه قول للمفيد قال يضمن الامام دية المحدود للناس لما روي ان عليا عليه السلام كان يقول من ضربناه حدا من حدود الله فمات فلا دية له علينا ومن ضربناه حدا في شيء من حقوق الناس فمات فان ديته علينا وهذا القول يدل على ان الخلاف في حد الناس وان الضمان في بيت مال الامام لا بيت مال المسلمين وفي الاستبصار الدية في بيت المال جمعا بين الاحاديث ويظهر من المبسوط ان الخلاف في التعزير وصرح بعدمه بناء على ان الحد مقدر والتعزير اجتهادي وفيه نظر لان التعزير ربما كان من امام معصوم لا يفعل بالاجتهاد الذي يجوز فيه الخطأ والحق ان الخلاف فيهما معا وان عدم الضمان مطلقا اوجه لضعف مستند الضمان ولو بان فسوق الشهود بفعل يوجب القتل بعد القتل ففي بيت المال مال المسلمين دية المقتول لانه من خطأ الحاكم ولا ضمان على الحاكم ولا على عاقلته

الفصل الخامس في السرقة

ويتعلق الحكم وهو هنا القطع بسرقة البالغ العاقل المختار من الحرز بعد هتكه وازالته بلا شبهة موهمة للملك عارضة للسارق وللحاكم كما لو ادعى السارق ملكه مع علمه باطنا بانه ليس ملكه ربع دينار ذهب خالص مضروب بسكة المعاملة او مقدار قيمته كذلك سرا من غير شعور المالك به مع كون المال المسروق من غير مال ولده اي ولد السارق ولا مال سيده وكونه غير ماكول في عام سنة بالتاء الممدودة وهو الجدب والمجاعة يقال اسنت القوم اذا اجدبوا فهذه عشرة قيود قد اشار الى تفصيلها بقوله فلا قطع على الصبي والمجنون اذا سرقا بل التأديب خاصة وان تكررت منهما السرقة لاشتراط الحد بالتكليف وقيل يعفى عن الصبي اول مرة فان سرق ثانيا ادب فان عاد ثالثا حكت انامله حتى تدمى فان سرق رابعا قطعت انامله فان سرق خامسا قطع كما يقطع البالغ ومستند هذا القول اخبار كثيرة صحيحة وعليه الاكثر ولا بعد في تعيين الشارع نوعا خاصا من التأديب لكونه لطفا وان شارك خطاب التكليف في بعض افراده ولو سرق المجنون حال افاقته لم يسقط عنه الحد بعروض الجنون واحترزنا بالاختيار عما لو اكره على السرقة فانه لا يقطع ويشمل اطلاق الشرطين الذكر والانثى والحر والعبد الا على وجه يأتي والبصير والاعمى والمسلم والكافر لمسلم وكافر اذا كان ماله محترما ولا قطع على من سرق من غير حرز كالصحراء والطريق والرحى والحمام والمساجد ونحوها من المواضع المنتابة والمأذون في غشيانها مع عدم مراعاة المالك لماله ولا من حرز في الاصل بعد ان هتكه غيره بان فتح قفله او بابه او نقب جداره فاخذ هو فانه لا قطع على احدهما لان المهتك لم يسرق والسارق لم يأخذ من الحرز ولو تشاركا في الهتك بان نقباه ولو بالتناوب عليه فاخرج احدهما المال قطع المخرج خاصة لصدق هتكه الحرز وسرقته منه دون من شاركه في الهتك كما لو انفرد به ولو اخرجاه معا قطعا اذا بلغ نصيب كل واحد نصابا والا فمن بلغ نصيبه النصاب ان بلغ المجموع نصابين فصاعدا على الاقوى وقيل

يكفي بلوغ المجموع نصابا في قطع الجميع لتحقق سرقة النصاب وقد صدر عن الجميع فيثبت عليهم القطع وهو ضعيف ولو اشتركا في الهتك ثم اخرج احدهما المال الى قرب الباب فادخل الآخر يده واخرجه قطع دون الاول وبالعكس او اخرجه الاول الى خارجه فحمله الآخر ولو وضعه في وسط النقب او الباب فاخذه الآخر ففي قطعهما او عدمه عنهما وجهان اجودهما الثاني لانتفاء الاخراج من الحرز فيهما ووجه الاول تحققه منهما بالشركة كتحقق الهتك بها ولا مع توهم الملك والحل فظهر غير مالك ولا حلال كما لو توهم ماله فظهر غيره او سرق من مال المديون الباذل بقدر ماله معتقدا اباحة الاستقلال بالمقاصة وكذا لو توهم ملكه للحرز او كونهما او احدهما لابنه ولو سرق من المال المشترك ما يظنه قدر نصيبه وجواز مباشرة القسمة بنفسه فزاد نصابا فلا قطع للشبهة كتوهم الملك فظهر عدمه فيرجع بل هنا اولى ولو علم عدم جواز تولي القسمة كذلك قطع ان بلغ نصيب الشريك نصابا ولا فرق بين قبوله القسمة وعدمه على الاقوى في السرقة اي سرقة بعض الغانمين من مال الغنيمة حيث يكون له نصيب منها نظر منشأه اختلاف الروايات فروى محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام عن علي عليه السلام في رجل اخذ بيضة من المغنم فقال اني لا اقطع احدا له فيما اخذ شركة وروى عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام قطع في البيضة التي سرقها رجل من المغنم وروى عبد الله بن سنان عنه عليه السلام انه قال ينظر كم الذي نصيبه فاذا كان الذي اخذ اقل من نصيبه عزر ودفع اليه تمام ماله وان كان الذي اخذ مثل الذي له فلا شيء عليه وان اخذ فضلا بقدر ربع دينار قطع وهذه الرواية اوضح سندا من الاوليين واوفق بالاصول فان الاقوى ان الغانم يملك نصيبه بالحيازة فيكون شريكا ويلحقه ما تقدم من حكم الشريك في توهم حل ذلك وعدمه وتقييد القطع بكون الزائد بقدر النصاب ولو قلنا بان القسمة كاشفة عن ملكه بالحيازة فكذلك ولو قلنا ان الملك لا يحصل الا بالقسمة اتجه القطع مطلقا مع بلوغ المجموع نصابا والرواية الثانية تصلح شاهدا له وفي الحاق ما للسارق فيه حق كبيت المال ومال الزكوة والخمس نظر واستقرب العلامة عدم القطع ولا فيما نقص عن ربع دينار ذهبا خالصا مسكوكا بسكة المعاملة عينا او قيمة على الاصح وفي المسألة اقوال نادرة اعتبار دينار وخمسه ودرهمين والاخبار الصحيحة دلت على الاول ولا فرق فيه بين عين الذهب وغيره فلو بلغ العين ربع دينار وزنا غير مضروب ولم يبلغ قيمة المضروب فلا قطع ولو انعكس بان كان سدس دينار مصوغا قيمته ربع قطع على الاقوى وكذا لا فرق بين علمه بقيمته او شخصه وعدمه فلو ظن المسروق فلسا فظهر دينارا او سرق ثوبا قيمته اقل من النصاب فظهر مشتملا على ما يبلغه ولو معه قطع على الاقوى

لتحقق الشرط ولا يقطع عدم القصد اليه لتحققه في السرقة اجالا وهو كاف ولشهادة الحال بانه
لو علم لقصده وشمل الاطلاق العبارة اخراج النصاب دفعة ومتعددا وهو كذلك الا مع تراخي الدفعات
بحيث لا يعد سرقة واحدة او اطلاع المالك بينها فينفصل بينهما وسيأتي حكاية هذا المفهوم قولا
مؤذنا بعدم اختياره ويعتبر اتحاد الحرز فلو اخرج النصاب من حرزين لم يقطع الا ان يشملها
ثالث فيكونان في حكم الواحد وقيل لا عبرة بذلك للعموم ولا في الهاتك للحرز قهرا اي هتكا ظاهرا
لانه لا يعد سارقا بل غاصبا او مستلبا وكذا المستأمن بالايداع والاعارة والضيافة وغيرها لو خان
لم يقطع لعدم تحقق الهتك ولا من سرق من مال ولده وان نزل وبالعكس وهو ما لو سرق الولد مال
والده وان علا او سرقت الام مال ولدها يقطع كل منهما لعموم الاية خرج منه الوالد فيبقى الباقي وقال ابو
الصلاح لا تقطع الام بسرقة مال ولدها كالاب لانها احد الوالدين ولاشتراكهما في وجوب الاعظام
ونفي عنه في المختلف الباس والاصح المشهور والجد للام كالام وكذا لا يقطع من سرق المأكول المذكور في عام
المجاعة وان استوفى باقي الشرائط لقول الصادق عليه السلم لا يقطع السارق في عام سنة يعني في عام مجاعة
وفي خبر اخر كان امير المؤمنين لا يقطع السارق في ايام المجاعة وعن الصادق عليه السلم قال لا يقطع السارق
في سنة المحل في شيء يؤكل مثل الخبز واللحم واشباهه والمطلق في الاولين مقيد بهذا الخبر وفي الطريق
ضعف وارسال لكن العمل به مشهور ولا راد له ولطلق المص وغيره الحكم كذلك من غير تقييد بكون السارق مضطرا
اليه وعدمه تبعا لاطلاق النص وربما قيده بعضهم بكونه مضطرا والا قطع اذ لا دخل للمجاعة مع غنى
السارق ولا باس به نعم لو اشتبه حاله اتجه عدم القطع ايضا عملا بالعموم وبهذا يندفع ما قيل ان المضطر
يجوز له اخذه قهرا في عام المجاعة وغيره لان المشتبه حاله لا يدخل في الحكم مع انا نمنع من جواز اخذ المضطر
له قهرا مطلقا بل مع علم المالك باضطراره ومالكه بعوضه كما سبق وهنا الثابت الحكم بكونه لا يقطع اذا كان
مضطرا مطلقا وان حرم عليه اخذه فالفرق واضح والمراد بالمأكول قوة او فعلا كما ينبه عليه المثال في الخبر
وكذا لا يقطع العبد ولو سرق مال سيده وان انتفت عنه الشبهة بل يؤدب اما لو سرق مال غيره فكالحر
ولو كان العبد من الغنيمة فسرق منها لم يقطع لان فيه زيادة اضرار نعم يؤدب بما يحسم جرأته وهنا
مسايل الاولى لا فرق بين اخراج السارق المتاع بنفسه او بسببه مثل ان يشده بحبل ثم يجر به من خارج
الحرز او يضعه على دابة في الحرز ويخرجها به او يأمر غير مميز من صبي او مجنون باخراجه فان القطع على الامر
لا على الصبي والمجنون لضعف المباشر فيجب السبب لانهما كالالة الثانية يقطع الضيف والاجير اذا
سرقا مال المضيف والمستأجر مع الاحراز من دونه اي دون كل منهما على الاشهر وقيل لا يقطعان مطلقا

استنا

استنادا الى اخبار ظاهرة في كون المال غير محرز عنهما فالتفصيل حسن نعم لو اضاف الضيف ضيفا بغير
اذن صاحب المنزل فسرق الثاني قطع لانه بمنزلة الخارج وكذا يقطع الزوجان اي كل منهما بسرقة مال
الاخر مع الاحراز والا فلا ولو ادعى السارق الهبة او الاذن له من المالك في الاخذ والملك حلف المالك
ولا قطع لتحقق الشبهة بذلك على الحاكم وان انتفت عن السارق في نفس الامر الثالثة الحرز لا تحديد
له شرعا فيرجع فيه الى العرف وضابطه ما كان ممنوعا بغلق او قفل وما في معناه او دفن في العمران
او كان مراعى بالنظر على قول لقضاء العادة باحراز كثير من الاموال بذلك وحكاه قولا يشعر بتمريضه
كما ذهب اليه جماعة لقول علي عليه السلم لا يقطع الا من نقب بيتا او كسر قفلا وفي طريقه ضعف ويمكن ان يقال
لا يتحقق الحرز بالمراعاة الا مع النظر اليه ومع ذلك لا يتحقق السرقة لما تقدم من انها لا تكون الا
سرا ومع غفلته عنه ولو نادرا لا يكون مراعيا له فلا يتحقق احرازه بها فظهر ان السرقة لا تتحقق مع المراعاة
وان جعلناها حرزا وللشيخ قول بان الحرز كل موضع لم يكن لغير المتصرف فيه الدخول اليه الا باذنه و
ينتقض بالدار المفتحة الابواب في العمران وصاحبها ليس فيها وقيل ما يكون سارقه على خطر خوفا من
الاطلاع عليه وينتقض بذلك ايضا وعلى الاول يخرج المراعاة دون الثاني والاولى الرجوع فيه الى العرف
وهو يختلف باختلاف الاموال فحرز الاثمان والجواهر الصناديق المقفلة والاغلاق الوثيقة في العمران
وحرز الثياب وما خف من المتاع والات النحاس الدكاكين والبيوت المقفلة في العمران او خزائنها المقفلة
وان كانت هي مفتوحة والاصطبل حرز للدواب مع الغلق وحرز الماشية في المرعى عين الراعي
على ما تقرر ومثله متاع البايع في الاسواق والطرقات واحرز بالدفن في العمران عما لو كان خارجه
فانه لا يعد حرزا وان كان في خلال بيت مغلق لعدم الخطر على سارقه وعدم قضاء العرف به
والجيب والكم الباطنان حرز لا الظاهران والمراد بالجيب الظاهر ما كان في ظاهر الثوب الاعلى والباطن
ما كان في باطنه او في ثوب داخل مطلقا اما الكم الظاهر فقيل المراد به ما كان معقودا في خارجه لسهولة
قطع السارق له فيسقط ما في داخله ولو في وقت اخر وبالباطن ما كان معقودا من داخل كم الثوب
الاعلى او في الثوب الذي تحته مطلقا وقال الشيخ في الخلاف المراد بالجيب الباطن ما كان فوقه قميص اخر
وكذا الكم سواء شده في الكم من داخل ام من خارج وفي المبسوط اختار في الكم عكس ما ذكرناه فنقل عن قوم
انه ان جعلها في جوف الكم وشدها من خارج فعليه القطع وان جعلها من خارج وشدها من داخل
فلا قطع قال وهو الذي يقتضيه مذهبنا والاخبار في ذلك مطلقة في اعتبار الثوب الاعلى والاسفل
فيقطع في الثاني دون الاول وهو موافق للخلاف في ما اليه في المخ وجعله المشهور وهو في الكم حسن اما في الجيب

فلا يختص بالباطن منه فيما كان فوقه ثوب آخر بل يصدق به وبما كان في باطن الثوب الأعلى كما قلناه. **الرابعة** لا قطع في سرقة الثمرة على شجرة وإن كان محرزاً بحائط وغلق لإطلاق النصوص الكثيرة بعدم القطع بسرقته مطلقاً وقال العلامة جمال الدين بن المطهر وتبعه ولده فخر المحققين إن كانت الشجرة داخل حرز فهتكه وسرق الثمرة قطع لعموم الأدلة الدالة على قطع من سرق من حرز فتخص روايات الثمرة بما كان منها في غير حرز بناء على الغالب من كون الأشجار في غير حرز كالبساتين والصحارى وهذا حسن مع أنه يمكن القدح في الأخبار الدالة على عدم القطع بسرقة الثمرة إذ ليس فيها خبر صحيح لكنها كثيرة والعمل بها مشهور وكيف كان فهو غير كاف في تخصيص ما عليه الإجماع فضلاً عن النصوص الصحيحة ولو كان مراعاة بنظر المالك فكالمحرزة إن ألحقناه بالحرز. **الخامسة** لا يقطع سارق الحر وإن كان صغيراً لأنه لا يعد مالاً فإن باعه قيل والقائل الشيخ وتبعه العلامة قطع كما يقطع السارق لكن لا من حيث إنه سارق بل لفساده في الأرض وجزاء المفسد القطع لا حداً بسبب السرقة ويشكل بأنه إن كان مفسداً فاللازم تخيير الحاكم بين قتله وقطع يده ورجله من خلاف إلى غير ذلك من أحكامه لا تعيين القطع خاصة وما قيل من أن وجوب القطع في سرقة المال إنما جاء لحراسته وحراسة النفس أولى فوجوب القطع فيه أولى لا يتم أيضاً لأن الحكم معلق على مال خاص يسرق على وجه خاص ومثله لا يتم في الحر ومطلق صيانته غير مقصود في هذا الباب كما يظهر من الشرائط وحمل القطع عليه مطلقاً لا يتم وبشرائطه لا ينتظم في خصوصية سرقة الصغير وبيعه دون غيره من تفويته وإذهاب أجزائه فإثبات الحكم بمثل ذلك غير جيد ومن ثم حكاه المصنف وعلى القولين لو لم يبعه لم يقطع وإن كان عليه ثياب وحلي تبلغ النصاب لثبوت يده عليها فلم يتحقق سرقتها نعم لو كان صغيراً على وجه لا يتحقق له اليد اتجه القطع بالمال ومثله سرقة الكبير بمتاعه وهو نائم أو سكران أو مغمى عليه أو مجنون ويقطع سارق المملوك الصغير حيناً إذا بلغت قيمته النصاب وإنما أطلقه كغيره بناء على الغالب من أن حرز بالصغير أما لو كان كبيراً مميزاً فإنه لا يقطع بسرقته إلا أن يكون نائماً أو في حكمه أو أعجمياً لا يعرف سيده من غيره لأنه حينئذ كالصغير ولا فرق بين القن والمدبر وأم الولد دون المكاتب لأن ملكه غير تام إلا أن يكون مشروطاً فيتجه إلحاقه بالقن بل يحتمل في المطلق أيضاً إذا بقي منه ما يساوي النصاب لأنه في حكم المملوك في كثير من الأحكام. **السادسة** يقطع سارق الكفن من الحرز ومنه القبر بالنسبة إليه لقول أمير المؤمنين عليه السلام يقطع سارق الموتى كما يقطع سارق الأحياء وفي صحيحة حفص بن البختري عن الصادق عليه السلام حد النباش حد السارق وهل يعتبر بلوغ قيمة الكفن النصاب قولان مأخذهما إطلاق الأخبار هنا واشتراط مقدار النصاب

في مطلق

في مطلق السرقة فيحمل هذا المطلق عليه أو يحمل على إطلاقه تغليظاً عليه لشناعة فعله وقوله والأولى اشتراط بلوغ النصاب يدل على ميله إلى عدم الاشتراط لما ذكرناه ولظاهر الخبر الصحيح المتقدم فإنه جعل حده حد السارق وهو أعم من أخذه النصاب وعدمه بل من عدم أخذه شيئاً إلا أنه مخصوص بالأخذ إجماعاً فيبقى الباقي على العموم وفيه نظر لأن تخصيصه بذلك مراعاة للجمع يقتضي تخصيصه بالنصاب والخبر الأول أوضح دلالة لأنه جعل قطعه كقطعه حال كونه سارقاً فيعتبر فيه شروطه وكذا قول علي عليه السلام إنا نقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا وقيل يعتبر النصاب في المرة الأولى خاصة لأنه بعدها مفسد والأظهر اشتراطه مطلقاً ويعزر النباش سواء أخذ أم لم يأخذ لأنه فعل محرماً فيستحق التعزير ولو تكرر منه النبش وفات الحاكم جاز قتله لو قدر عليه من حيث إفساده وقد روي أن علياً عليه السلام أوطأ نباشاً بالأرجل حتى مات فلو سرق من القبر غير الكفن فلا قطع لأنه ليس بحرز له والعمامة من جملة الكفن المستحب فيعتبر معه في القيمة على الأقوى لا كغيره كما ذهب إليه العلامة مستنداً إلى ما ورد في بعض الأخبار من أنها ليست من الكفن لأن الظاهر أنه يريد أنها ليست من الكفن الواجب بقرينة ذكر الخرقة الخامسة معها مع الإجماع على أنها منه ثم الخصم للنباش الوارث إن كان الكفن منه والأجنبي إن كان منه ولو كان من بيت المال فخصمه الحاكم ومن ثم لو ذهب الميت بسيل ونحوه وبقي الكفن رجع إلى أصله. **السابعة** تثبت السرقة بشهادة عدلين مفصلين لها بذكر ما يعتبر في القطع من الشرائط والإقرار مرتين مع كمال المقر بالبلوغ والعقل ورفع الحجر بالسفه بالنسبة إلى ثبوت المال والفلس بالنسبة إلى تنجيزه وحريته واختياره فلا ينفذ إقرار الصبي وإن كان مراهقاً ولا المجنون مطلقاً ولا السفيه في المال ولكن يقطع وكذا المفلس لكن يتبع بالمال بعد زوال الحجر ولا العبد بدون موافقة المولى لتعلقه بمال الغير أما لو صدقه فالأقرب القطع وثبوت المال وبدونه يتبع بالمال إذا أعتق وأيسر ولا المكره فيهما ولو رد المكره على الإقرار السرقة بعينها لم يقطع على الأقوى لأن وجود العين في يده لا يدل على السرقة والإقرار وقع كرهاً فلا يعتد به وقيل يقطع لأن ردها قرينة السرقة كدلالة القيء في الخمر على شربها وفي حسنة سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام في رجل سرق سرقة فكابر عنها فضرب فجاء بها بعينها هل يجب عليه القطع قال نعم ولكن إذا اعترف ولم يجيء بالسرقة لم يقطع يده لأنه اعترف على العذاب ولا يخفى ضعف العمل بالقرينة في هذا الباب والفرق بين القيء والمجيء بالسرقة فإن القيء يستلزم الشرب بخلاف المتنازع فإنه أعم منه وأما الخبر فظاهر الدلالة إلا أن إثبات الحكم به مجرداً مشكل ولو رجع عن الإقرار بالسرقة اختياراً بعد الإقرار مرتين لم يسقط الحد لثبوته بالإقرار السابق فلا يقدح فيه الإنكار

كغيره من الحدود ويكفي في الغرم للمال المسروق والاقرار به مرة واحدة لانه اقرار بحق مالي فلا يشترط فيه تعدد الاقرار لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وانما خرج الحد بدليل خارج كقول الصادق عليه السلم في رواية جميل لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين **الثامنة** يجب على السارق اعادة العين مع وجودها المكان اعادتها او رد مثلها ان كانت مثلية او قيمتها ان كانت قيمية مع تلفها او تعذر ردها ولو عابت ضمن ارشها ولو كانت ذا اجرة لزمه مع ذلك اجرتها ولا يغني القطع عن اعادتها لانهما حكمان متغايران الاعادة لاخذ مال الغير عدوانا والقطع حدا عقوبة على الذنب **التاسعة** لا قطع على السارق الا بمرافعة الغريم له وطلب ذلك من الحاكم ولو قامت عليه البينة بالسرقة او اقر مرتين فلو ترك المالك او وهبه المال سقط القطع لسقوط موجبه قبل تحتمه وليس له العفو عن القطع بعد المرافعة وان كان قبل حكم الحاكم به لقول النبي صلى الله عليه وآله لصفوان بن امية حين سرق رداؤه فقبض السارق وقدمه الى النبي صلى الله عليه وآله ثم وهبه الا كان ذلك قبل ان تنتهي به الي وقول الصادق عليه السلم انما الهبة قبل ان يرفع الى الامام وذلك قول الله عز وجل والحافظون لحدود الله فاذا انتهى الى الامام فليس لاحد ان يتركه وكذا لو ملك السارق المال المسروق بعد المرافعة لم يسقط القطع ويسقط بملكه له قبلها كما ذكر **العاشرة** لو احدث السارق في النصاب قبل الاخراج من الحرز ما ينقص قيمته عن النصاب بان خرق الثوب او ذبح الشاة فلا قطع لعدم تحقق الشرط وهو اخراج النصاب عن الحرز وكذا لو نقصت قيمته بعد الاخراج وان كان قبل المرافعة ولو ابتلع النصاب كالدينار واللؤلؤة قبل الخروج فان تعذر اخراجه فلا حد لانه كالتالف ان اتفق خروجه بعد ذلك وان لم يتعذر خروجه عادة قطع لانه يجري مجرى ايداعه في وعاء ويضمن المال على التقديرين ولو اخرجه اي اخرج النصاب من الحرز الواحد مرارا بان اخرج في كل مرة دون النصاب واجتمع من الجميع نصاب قيل وجب القطع ذهب الى ذلك القاضي ابن البراج والعلامة في الارشاد لصدق سرقة النصاب من الحرز فيتناوله عموم ادلة القطع ولقوله صلى الله عليه وآله من سرق ربع دينار فعليه القطع وهو متحقق هنا وقيل لا قطع مطلقا ما لم يتحد الاخذ لاصالة البراءة ولانه لما هتك الحرز واخرج اقل من النصاب لم يثبت عليه القطع فلما عاد ثانيا لم يخرج من حرز لانه كان مهتوكا قبله فلا قطع سواء اجتمع منها معا نصابا او كان الثاني وحده نصابا من غير ضميمة وفرق العلامة في القواعد بين قصر زمان العود وعدمه فجعل الاول بمنزلة المتحد دون الثاني وفصل في التحرير فاوجب الحد ان لم يتخلل اطلاع المالك ولم يطل الزمان بحيث لا يسمى سرقة واحدة عرفا وهذا اقوى لدلالة العرف على اتحاد السرقة مع فقد الشرطين وان تعدد الاخراج وتعددها باحدهما **الحادية عشر** الولوج في هذا

الحد اول مرة قطع الاصابع الاربع وهي ما عدا الابهام من اليد اليمنى ويترك له الراحة والابهام هذا اذا كان له خمس اصابع اما لو كانت ناقصة اقتصر على الموجود من الاصابع وان كان واحدة عدا الابهام لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلم قال قلت له من اين يجب القطع فبسط اصابعه وقال من ههنا يعني من مفصل الكف ومثله في رواية ابي بصير هي القطع من وسط الكف ولا يقطع الابهام ولا فرق بين كون المفقود خلقة او بعارض ولو كان له اصبع زائدة لم يجز قطعها حملا على المعهود ولو توقف تركها على ابقاء اصبع اخرى وجب ولو كان على المعصم كفان قطعت اصابع الاصلية ان تميزت والا فاشكال ولو سرق ثانيا بعد قطع يده قطعت رجله اليسرى من مفصل القدم ويترك العقب يعتمد عليه حالة المشي والصلاة لقول الكاظم عليه السلم يقطع يد السارق ويترك ابهامه وصدر راحته وتقطع رجله ويترك عقبه يمشي عليها والظاهر انه لا اشكال هنا في زيادة الاصبع هنا لان الحكم مطلق في القطع من المفصل من غير نظر الى الاصابع مع احتماله ولو كان له رجلان على ساق واحد فكالكف وفي السرقة الثالثة بعد القطع اليد والرجل يحبس ابدا الى ان يموت ولا يقطع منه ثانيا في اعضائه وفي الرابعة بان سرق من المحبس او من خارجه لو اتفق خروجه لحاجة وهرب يقتل ولو ذهبت يمينه بعد السرقة لم يقطع اليسار لتعلق الحكم بقطع اليمين فقد فاتت اما لو ذهبت اليمين قبل السرقة بغيرها ففي قطع اليد اليسرى او الرجل قولان ولو لم يكن له يسار فقطعت رجله اليسرى وقطع به العلامة وقبله الشيخ كما انه لو لم يكن له رجل حبس ويحتمل سقوط قطع غير المنصوص مرتبا وقوفا في التجري على الدم المحترم على موضع اليقين ولانه تخط عن موضع النص بغير دليل والظاهر قول علي عليه السلم اني لاستحيي من ربي ان لا ادع له يدا يستنجي بها او رجلا يمشي عليها وسئل عبد الله بن هلال ابا عبد الله عليه السلم عن علة قطع يده اليمنى ورجله اليسرى فقال ما احسن ما سألت اذا قطعت يده اليمنى ورجله اليمنى سقط سقط على جانبه الايسر ولم يقدر على القيام فاذا قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى اعتدل واستوى قائما ويستحب بعد قطعه حسمه بالزيت المغلي ابقاء له وليس بواجب للاصل فهو تبرع عليه ان لم يتبرع به احد ويخرجه الحاكم من بيت المال **الثانية عشر** لو تكررت السرقة ولم يرافع بينهما فالقطع واحد لاتحاد فيتداخل اسبابه لو اجتمعت كالزنا وشرب الخمر وهل هو بالاولى او الاخيرة قولان وتظهر الفائدة فيما لو عفى من حكم بالقطع له والحق انه يقع على كل حال حتى لو عفى الاول قطع بالثاني وبالعكس هذا اذا اقرها دفعة او شهدت البينات بها كذلك ولو شهدا عليه بسرقة ثم شهدا عليه باخرى قبل القطع فالاقرب عدم تعدد القطع كالسابق لاشتراكهما

في الوجه وهو كونه حدا فلا يتكرر بتكرر سببه الى ان يسرق بعد القطع وقيل يقطع يده ورجله لان
كل واحدة توجب القطع فتقطع اليد الاولى والرجل الثانية والاصل عدم التداخل ولو امسكت
البينة الثانية حتى قطعت يده ثم شهدت ففي قطع رجله قولان ايض واولى بالقطع هنا لو قيل
به ثم والاقوى عدم القطع ايض لما ذكر واصالة البراءة وقيام الشبهة الموجبة لدرء الحد ومستند
القطع رواية بكير بن اعين عن الباقر عليه السلم وفي الطريق ضعف **الفصل السادس** في المحاربة وهي
تجريد السلاح برا او بحرا ليلا او نهارا لاخافة الناس في مصر وغيره من ذكر او انثى قويا او ضعيف
من اهل الريبة ام لا قصد الاخافة ام لا على اصح الاقوال لعموم الاية المتناول للجميع من ذكر وخالف ابن
الجنيد فخص الحكم بالرجال بناء على ان الضمير في الاية للذكور ودخول الاناث فيهم مجاز وفيه مع تسليمه
ان في صحيحة محمد بن مسلم من شهر السلاح من عامة حقيقة للذكور والاناث والشيخان حيث شرطا
كونه من اهل الريبة وعموم النص يدفعه والاخذ بتجريد السلاح تبع فيه الخبر والا فلا وجه لعدم اعتباره فلو
اقتصر على الحجر والعصا والاخذ بالقوة فهو محارب لعموم الاية وتشمل اطلاقه كغيره الصغير والكبير
لعموم الادلة ويشكل في الصغير بان الحد مشروط بالتكليف خصوصا القتل وشرط ابن الجنيد فيه البلوغ
ويتجه المنع في الانثى وهو حسن لا الطليع للمحارب وهو الذي يرقب له من يمر بالطريق فيعلمه به او يرقب له
من يخاف عليه منه فيحذره منه والردء بكسر الراء فسكون الدال فالهمز وهو المعين له فيما يحتاج اليه من غير
ان يباشر متعلق المحاربة مما فيه اذى للناس والا كان محاربا ولا يشترط في تحقق المحاربة اخذ النصاب
ولا الحرز بل ولا اخذ شيء للعموم وتثبت المحاربة بشهادة ذكرين عدلين وبالاقرار بها ولو مرة واحدة
لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز خرج منه ما اشترط فيه التكرار بدليل خارج فيبقى غيره على العموم
مع كمال المقر وحريته واختياره ولا يقبل شهادة بعض الماخوذين لبعض للتهمة نعم لو شهد اثنان على
بعض اللصوص انهم اخذوا غيرهما وشهد ذلك الغير على بعض اخر غير الاول انه اخذ الشاهدين حكم
بالجميع لعدم التهمة وكذا لو قال الشاهدان عرضوا لنا جميعا واخذوا هؤلاء خاصة والحد للمحارب
القتل او الصلب او قطع يده اليمنى ورجله اليسرى للاية الدالة بأو على التخيير وان احتمل غيره لما بيّ
صحيحا ان او في القران للتخيير حيث وقع وحسنة جميل بن دراج عن الصادق عليه السلم حيث سأله عن قوله تعا
انما جزاء الذين يحاربون الله الاية وقال اي شيء عليه من هذه الحدود التي سمى الله قال ذلك الى الامام ان شاء
قطع وان شاء صلب وان شاء نفى وان شاء قتل قلت النفي الى اين قال ينفى من مصر الى مصر اخر وقال ان عليا عليه السلم
نفى رجلين من الكوفة الى البصرة ومثله حسنة بريد وصحيحة عنه عليه السلم ولم يذكر المص هنا النفي ولابد منه

لانه

لانه احد افراد الواجب المخير في الاية والرواية وليس في المسئلة قول ثالث يشتمل على تركه ولعل تركه سهو نعم
لو قتل المحارب تعين قتله ولم يكتف بغيره من الحدود سواء قتل مكافئا ام لا وسواء عفى الولي ام لا على
ما ذكره جماعة من الاصحاب وفي بعض افراده نظر وقيل والقائل الشيخ وجماعة ان ذلك لا على جهة التخيير
بل يقتل ان قتل قودا ان طلب الولي قتله او حدا ان عفى عنه او لم يطلب وان قتل واخذ المال قطع مخالفا
ثم قتل وصلب مقتولا وان اخذ المال لا غير قليلا كان ام كثيرا من حرز وغيره قطع مخالفا ونفي ولا يقتل
ولو جرح ولم يأخذ مالا ولا قتل نفسا ولو بسراية جراحته اقتص منه بمقدار الجرح ونفي ولو اقتصر على شهر
السلاح والاخافة فلم يأخذ مالا ولم يقتل ولم يجرح نفي لا غير ومستند هذا التفصيل روايات
لا تخلو من ضعف في سند وجهالة واختلاف في متن يقصر بسببه عن افادة ما يوجب الاعتماد عليه ومع
ذلك لم يجتمع جميع ما ذكر من الاحكام في رواية منها وانما يتلفق كثير منه من الجميع وبعضه لم نقف عليه
في رواية وبسبب ذلك اختلف كلام الشيخ ايض النهاية ذكر قريبا مما ذكر هنا وفي الخلاف اسقط القطع
على تقدير قتله واخذه المال ولم يذكر حكم ما لو جرح ولكن يمكن استفادة حكمه من خارج فان الجارح
عمدا يقتص منه مطلقا فالمحارب اولى ومجرد المحاربة يجوز النفي وهي حاصلة معه لكن فيه ان القصاص
ح ليس حدا فلا وجه لادخاله في بابه ولو لوحظ جميع ما يجب عليه لقيل مع اخذه المال انه يؤخذ منه عينه
او مثله او قيمته مضافا الى ما يجب عليه وهو خروج عن الغرض وقصور في الاستيفاء وفي هذا التقسيم
مع ذلك تجاوز لما يوجد في الروايات وليس بحاصر للاقسام فان منها ان يجمع بين الامور كلها
فيقتل ويجرح اخر ويأخذ المال وحكمه مضافا الى ما سبق ان يقتص منه للجرح قبل القتل ولو كان
في اليد والرجل فقبل القطع ايض ومنها ما لو اخذ المال وجرح ومنها ما لو قتل وجرح ولم يأخذ
المال وحكمها الاقتصاص للجرح والقطع في الاولى والقتل في الثانية ولو تاب المحارب قبل القدرة
عليه سقط الحد من القتل والقطع والنفي دون حق الادمي من القصاص في النفس والجرح والمال
وتوبته بعد الظفر اي ظفر الحاكم به لا اثر لها في اسقاط حد او غرم مال او قصاص في نفس او طرف
او جرح بل يستوفى منه جميع ما تقرر وصلبه على تقدير اختياره او وجود موجبه في حال كونه حيا
او مقتولا على اختلاف القولين فعلى الاول الاول وعلى الثاني الثاني ولا يترك على خشبته حيا او ميتا
او بالتفريق ازيد من ثلثة ايام من حين صلبه ولو ملفقة والظ ان الليالي غير معتبرة نعم يدخل الليلتان
المتوسطتان تبعا للايام لتوقفها عليهما فلو صلبه اول النهار وجب انزاله عشية الثالث مع احتمال اعتبار
ثلث ليالي مع الايام بناء على دخولها في مفهومها وينزل بعد الثلثة او قبلها ويجهز بالغسل والحنوط والتكفين

ان صلب ميتا او انفق مونته في الثلثة والاجرة عليه قبل تجهيزه ولو تقدم غسله وكفنه وحنوطه قبل
موته صلي عليه بعد انزاله ودفن وينفى على تقدير اختيار نفيه او وجوده مرتبة عن بلده الذي هو بها
الى غيره ويكتب الى كل بلد يصل اليه بالمنع من مجالسته ومواكلته ومبايعته وغيرها من المعاملة الى ان
فان لم يتب استمر النفي الى ان يموت ويمنع من دخول بلاد الشرك فان مكنوه من الدخول قوتلوا حتى يخرجوه
وان كانوا اهل ذمة او صلح واللص محارب يعني انه بحكم المحارب في انه يجوز دفعه ولو بالقتال ولو لم يندفع
الا بالقتل كان دمه هدرا اما لو تمكن الحاكم منه لم يحده حد المحارب مطلقا وانما اطلق عليه اسم المحارب
تبعا لاطلاق النصوص نعم لو تظاهر بذلك فهو محارب مطلقا وبذلك قيده المص في نه وهو حسن
ولو طلب اللص النفس وجب على المطلوب دفعه ان امكن مقتصرا فيما يندفع به على الاسهل فالاسهل
فان لم يندفع الا بقتله فهدر والا يمكن دفعه وجب الهرب لانه احد افراد ما يدفع به عن النفس الواجب
حفظها وفي حكم طلب النفس طلبه الفساد بالحريم في وجوب دفعه مع الامكان ويفهم منه انه لو اقتصر
على طلب المال لم يجب دفعه وان جاز وسيأتي البحث في ذلك كله ولا يقطع المختلس وهو الذي يأخذ المال
خفية من غير الحرز ولا المستلب وهو الذي يأخذه جهرا ويهرب مع كونه غير محارب ولا المحتال على اخذ الاموال
بالرسائل الكاذبة ونحوها بل يعزر كل واحد منهم بما يراه الحاكم لانه فعل محرم لم ينص الشارع على حده
وقد روى ابو بصير عن احدهما عليهما السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام لا اقطع في الدغارة المعلنة وهي الخلسة
ولكن اعزره وفي حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قطع من اخذ المال بالرسالة الكاذبة وان حملت عليه
لحاجته وحملها الشيخ ره على قطعه حدا للافساد لا لانه سارق مع ان الرواية صريحة في قطعه للسرقة
ولو بنج غيره اي اطعمه البنج حتى ذهب عقله عبثا او لغرض او سقى مرقدا وجنى على المتناول بسببه شيئا ضمن
ما جناه وعزر على فعله المحرم ويستثنى من ذلك ما لو استعمله للدواء فانه جائز حيث يتوقف عليه
لمكان الضرورة ويكون قدرا لا يضر بالمزاج

الفصل الثالث في عقوبات متفرقة

منها اتيان البهيمة وهي ذات الاربع من حيوان البر والبحر وقال الزجاج هي ذات الروح التي لا تميز سميت
بذلك لذلك وعلى الاول فالحكم مختص بها فلا يتعلق الحكم بالطير والسمك ونحوهما وان حرم
الفعل وعلى الثاني يدخل والاصل يقتضي الاقتصار على ما تحقق دخوله خاصة والعرف يشهد
له اذا وطئ البالغ العاقل بهيمة عزر واغرم ثمنها وهو قيمتها حين الوطئ لمالكها ان لم يكن ملكا للفاعل
وحرم اكلها ان كانت ماكولة اي مقصودة بالاكل عادة كالنعم الثلاثة ونسلها المتجدد بعد الوطئ
لا الموجود حال الزنا وان كان حملا على الاقوى وفي حكمه ما يتجدد من الشعر والصوف واللبن والبيض فقد

ذبحها

ذبحها واحراقها لا لكونه عقوبة لها بل اما لحكمة خفية او مبالغة في اخفائها للتجنب اذ يحتمل
اشتباه لحمها بغيرها لولا الاحراق فيحل على بعض الوجوه وان كان غيرها مأكولة اصلا او عادة والغرض
الاهم غيرها كالفيل والخيل والبغال والحمير لم تذبح وان حرم لحمها على الاقوى بل تخرج من بلد الواقعة
الى غيره قريبا كان ام بعيدا على المشهور وقيل يشترط بعد البلد بحيث لا يظهر فيه خبرها عادة وظ التعليل
يدل عليه ولو عادت بعد الاخراج الى بلد الفعل لم يجب اخراجها لتحقق الامتثال وتباع بعد اخراجها
او قبله ان لم تناف الفورية اما تعبدا او لئلا يعير فاعلها بها او مالكها وفي الصدقة بثمنها اي بالثمن
الذي بيعت به المدلول عليه بالبيع عن المالك ان كان هو الفاعل والا عن الفاعل واعادته على الغارم
وهو المالك لكونه غارما للبهيمة او الفاعل لكونه غارما للثمن وجهان بل قولان ووجه الاول كون
ذلك عقوبة على الجناية فلو اعيد اليه الثمن لم تحصل العقوبة ولكون الصدقة مكفرة للذنب وفيه نظر
لان العقوبة بذلك غير متحققة بل الظ خلافها لتعليل بيعها في الاخبار في بلد لا يعرف فيه كيلا
يعير بها وعقوبة الفاعل حاصلة بالتعزير وتكفير الذنب متوقف على التوبة وهي كافية ووجه الثاني
اصالة بقاء الملك على مالكه والبراءة من وجوب الصدقة والاخبار خالية عن تعيين ما يصنع به
وكذا عبارة جماعة من الاصحاب ثم ان كان الفاعل هو المالك فالامر في محله وان كان غيره فالظ ان
تغريمه القيمة يوجب تملكها والا لبقي الملك بغير مالك ورجع المالك بين العوض والمعوض وهو غير
جائز وفي بعض الروايات ثمنها كما عبر المص وهو عوض المثمن المقتضي لثبوت معاوضة وهو السر في
تخصيص المص هذه العبارة وفي بعض الروايات قيمتها وهي ايضا عوض وهذا هو الاجود ثم ان كان
بقدر ما غرمه المالك او انقص فالحكم واضح ولو كان ازيد فمقتضى المعاوضات الزيادة له لاستلزامها
انتقال الملك الى الغارم كما يكون النقصان عليه ويحتمل دفعها الى المالك لان الحيوان ملكه وانما
اعطي عوضه للحيلولة فاذا زادت قيمته كانت له لعدم تحقق الناقل للملك ولان اثبات الزيادة
للفاعل اكرام ونفع لا يليقان بحاله وفي المسألة احتمال ثالث وهو الصدقة بالزائد عما غرم وان
لم نوجبها في الاصل لانتقالها عن ملك المالك باخذ العوض وعدم انتقالها الى ملك الفاعل لعدم
وجود سبب الانتقال ورد ما غرم اليه لا يقتضي ملك الزيادة فيتعين الصدقة ويدل على عدم ملكها
عدم اعتبار اذنهما في البيع ويضعف باستلزامه بقاء ملك بلا مالك واما انه علم انتقاله بعد تحققه
في الجملة وان لم يتعين وعدم استيذانهما بحكم الشارع لا ينافي الملك كما في كثير من موارد المعاوضات
الاجبارية وعلى تقدير انتقالها الى الفاعل ففي وقت الانتقال وجهان احدهما انه بمجرد الفعل لانه

السبب التام في الغرم فيكون هو الناقل ولاعتبار قيمتها عنه والثاني كونه وقت دفع العوض ليتحقق
به المعاوضة الاجبارية ويظهر الفائدة فيما لو تلفت قبل دفع العوض فعلى الاول يكون من مال
الفاعل وعلى الثاني من المالك وفيما لو جنى عليها قبله فالارش للفاعل على الاول وللمالك على الثاني
اما موتها بعد دفع العوض الى ثمن البيع في غير البلد لحدثها ونماؤها فللفاعل وكذا تلفها قبل البيع فانه
عليه على كل حال واحترز بالبالغ العاقل عن الطفل والمجنون فلا يتعلق بهما جميع هذه الاحكام وان
تعلق بهما بعضها اما التحريم فالظاهر تعلقه بمطلق الذكر كما سلف واما الحد فينتفي عن غير المكلف
وان ادب بما يلزم من تحريمها وجوب اتلافها لئلا تشتبه كما هو الحكمة فيه فيستوي فيه الجميع ايضا ونفي
بيع ما لا يقصد لحمه واخراجه وهو منتف في فعل الصغير لان الحكم معلق في النصوص على فعل الرجل
وظاهر الفتوى يوافقه واما المجنون فان الرجل يتناوله والتقييد بالبالغ العاقل يخرجه ولعل الاقرب
الحكم في النصوص المعبر فيها بالرجل بالحد قرينة ارادة المكلف فيخرج المجنون وهذا اجود وقوفا فيما
خالف الاصل على موضع اليقين اما وطء الخنثى فلا يتعلق به حكم هو وارد على تعبير المص فيما سبق
لحكم بالتحريم على وطء الانسان ولا فرق في الموطوء بين الذكر والانثى ولا بين وطء القبل والدبر ولو
انعكس الحكم بان كان الادمي هو الموطوء فلا تحريم للفاعل ولا غيره من الاحكام للاصل وحيث يحكم
بتحريم موطوء الطفل والمجنون يلزمهما قيمته لانه بمنزلة الاتلاف وحكمه غير مختص بالمكلف فان كان
لهما مال والا اتبعا به بعد اليسار ولو كان المقصود منه الظهر فلا شيء عليهما الا ان يوجب نقص القيمة
لتحريم لحمه ولغيره فيلزمهما الارش ولو كان الواطئ بالغا وبيع في غير البلد لغير العالم بالحال فعلم احتمل
قويا جواز الفسخ مع استلزامه نقص القيمة بالنسبة الى العالم لانه عيب والتعزير الثابت على الفاعل
موكول الى نظر الامام او من قام مقامه كما في كل تعزير لا تقدير له شرعا وقد ورد مطلقا في كثير من الاخبار
وقيل والقائل الشيخ انه قدره خمسة وعشرون سوطا لحسنة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلم
ورواية اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلم والحسين بن خالد عن الرضا عليه السلم وقيل يحد كمال الحد لما نه
جلد حد الزاني لصحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل اتى بهيمة فاولج قال عليه الحد وفي اخرى
حد الزاني وقيل القتل لصحيحة جميل بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل اتى بهيمة قال يقتل وجمع الشيخ
في الاستبصار بين هذه الاخبار بحمل التعزير على ما اذا كان الفعل دون الايلاج والحد اذا اولج
حد الزاني وهو الرجم او القتل ان كان محصنا والجلد ان لم يكن محصنا وحمل اخبار القتل على ما اذا
تكرر منه الفعل ثلاثا مع تخلل التعزير لما روي من قتل اصحاب الكبائر مطلقا اذا اقيم عليهم الحد

مرتين والتعزير يطلق على الحد لكن يبقى على الثاني خبر الحد منافيا للتعزير بما دونه ويثبت هنا
الفعل بشهادة عدلين وبالاقرار مرة في جميع الاحكام ان كانت الدابة له لعموم اقرار العقلاء على انفسهم
جائز خرج منه ما افتقر الى التعدد بنص خاص فيبقى غيره والا يكن الدابة له فالثابت بالاقرار مطلقا
التعزير خاصة دون غيره من الاحكام المذكورة لانه اقرار في حق الغير فلا يسمع الا ان يصدقه المالك فيثبت
باقي الاحكام لزوال المانع من نفوذه هذا بحسب الظاهر اما في نفس الامر فان كانت له فهل يجب عليه فعل
ما ذكر من الذبح والاحراق الظاهر ذلك لقولهم عليهم السلم في الرواية السابقة ان كانت البهيمة للفاعل ذبحت
فاذا ماتت احرقت بالنار ولم ينتفع بها ولو لم تكن ماكولة ففي وجوب بيعها خارج البلد وجهان اجودهما
العدم للاصل وعدم دلالة النصوص عليه والتعليل بان بيعها خارجة ليخفى خبرها وهو مخفي هنا ولو كانت
لغيره فهل يثبت عليه الغرم ويجب عليه التوصل الى اتلاف الماكولة باذن المالك ولو بالشراء منه الظاهر العدم نعم لو صارت
ملكه بوجه من الوجوه وجب عليه اتلاف الماكولة لتحريمها في نفس الامر وفي وجوب كونه بالذبح ثم الاحراق وجه
قوي ولو لم ينتقل الى ملكه لكن ذبحها المالك او غيره لم يحل للفاعل الاكل من لحمها لعلمه بتحريمه وكذا القول
في نسلها ولبنها ونحوه ومنها وطء الاموات زنا ولواطا وحكمه حكم الاحياء في الحد والشرائط ويزيد هنا
انه يغلظ عليه العقوبة بما يراه الحاكم الا ان يكون الموطوءة زوجته او امته المحللة له فيعزر خاصة لتحريم
وطئها ولا يحد لعدم الزنا اذ لم يخرج بالموت عن الزوجية ومن ثم جاز له تغسيلها ويثبت هنا الفعل
باربعة شهود على الاقوى كالزنا واللواط لانه زنا ولواط في الجملة بل افحش فيتناوله عموم ادلة
توقف ثبوته على الاربعة وقيل يثبت بشهادة عدلين لانه شهادة على فعل واحد يوجب حدا واحدا
كوطء البهيمة بخلاف الزنا واللواط بالحي فانه يوجب حدين فاعتبر فيه الاربعة لانها شهادة على
اثنين وفيه نظر لانتقاضه بالوطء الاكراهي والزنا بالمجنونة فانه كذلك مع اشتراط الاربعة اجماعا
والمحقق اعتبار الاربعة من غير تعليل بل في كثير من النصوص ما ينافي تعليله وان توقف الزنا على
الاربعة والقتل على الاثنين مع انه اعظم دليل على بطلان القياس والاقرار فرع الشهادة فحيث اعتبرنا
الاربعة يثبت بها او اقرار اربع مرات بشرائطها السابقة ومن اكتفى بالشاهدين اكتفى بالاقرار
مرتين وحيث الحقنا الميت بالحي فانما تثبت شهادة الثاني للزنا بالحي يثبت هنا على الاقوى للعموم
للعموم مع احتمال العدم لقيام الشبهة الدارئة للحد وما تقدم ومنها الاستمناء وهو استدعاء اخراج
المني باليد اي يد المستمني وهو حرام يوجب التعزير بما يراه الحاكم لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون
الا على ازواجهم الى قوله فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون وهذا الفعل مما وراء ذلك ومن

النبي صلى الله عليه وآله لعن الناكح كفه وفي معنى اليد اخراجه بغيرها من جوارحه وغيرها مما عدا الزوجة
والمملوكة وفي تحريمه بيد زوجته ومملوكته المحللة له وجهان من وجود المقتضي للتحريم وهو اخراج المني
وتضييعه بغير الجماع وبه قطع العلامة في التذكرة ومن منع كون ذلك هو المقتضي ومنع تناول الآية
والخبر له انما يحض حفظ الفرج في الزوجة وملك اليمين بالجماع فيثبت اولا لمحل النزاع وفي تعدي التحريم
الى غير اليد مما ذكر فيهما من بدنهما غير الجماع احتمال واولى بالجواز هنا لو قيل به ثم لانه ضرب من الاستمتاع وروي
بسند ضعيف عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلم ان عليا عليه السلم ضرب يده اي يد رجل استمنى بيده وفي الاخرى
عبث بذكره الى ان انزل حتى احمرت يده من الضرب وزوجه من بيت المال وهو مع ما في سنده حكم في
واقعة مخصوصة بما رآه لان تلك تعزيره مطلقا ويثبت ذلك بشهادة عدلين والاقرار مرة واحدة لعموم الخبر
الا ما اخرجه الدليل من اعتبار العدد وهو هنا منتف وقال ابن ادريس يثبت بالاقرار مرتين وظاهره انه لا يثبت
بدونهما فان اراد ذلك فهو ضعيف لما ذكرناه **ومنها** الارتداد وهو الكفر بعد الاسلام اعاذنا الله مما يوبق
الاديان والكفر يكون بنية وبقول كفر وفعل مكفر فالاول العزم على الكفر ولو في وقت مترقب وفي حكمه
التردد فيه والثاني كنفي الصانع لفظا او الرسل وتكذيب رسول وتحليل محرم بالاجماع كالزنا وعكسه
كالنكاح ونفي وجوب مجمع عليه كركعة من الصلوات الخمس وعكسه كوجوب صلوة سادسة يومية والضابط
انكار ما علم من الدين ضرورة ولا فرق في القول بين وقوعه عنادا او اعتقادا او استهزاء حملا على الظاهر ويمكن
رد هذه الامثلة الى الاول حيث يعتقدها من غير لفظ والثالث ما تعمده استهزاء صريحا بالدين او جحودا
له كالقاء مصحف او بعضه بقاذورة قصدا وسجود لصنم ويعتبر فيما خالف الاجماع كونه مما يثبت حكمه
في دين الاسلام ضرورة كما ذكر لخفاء كثير من الاجماعيات على الآحاد وكون الاجماع من اهل الحل والعقد من
المسلمين فلا يكفر المخالف في مسئلة خلافية وان كان نادرا وقد اختلف عبارات الاصحاب وغيرهم
في هذا الشرط فاقتصر بعضهم على اعتبار مطلق الاجماع واخرون على اضافة ما ذكرناه وهو الاجود
وقد يتفق للشيخ رحمه الله الحكم بكفر مستحل ما خالف اجماعنا خاصة كما تقدم نقله عنه في باب الاطعمة وهو
نادر وفي حكم الصنم ما يقصد به العبادة للمسجود له فلو كان لمجرد التعظيم مع اعتقاد عدم استحقاقه
العبادة لم يكن كفرا بل بدعة قبيحة وان استحق التعظيم بغير هذا النوع لان الله تعالى لم ينصب السجود
تعظيما لغيره ويقتل المرتد ان كان ارتداده عن فطرة الاسلام لقوله صلى الله عليه وآله من بدل دينه فاقتلوه
وصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم من رغب عن الاسلام وكفر بما انزل على محمد صلى الله عليه وآله بعد اسلامه فلا توبة
له وقد وجب قتله وبانت منه امرأته ويقسم ما ترك على ولده وروى عمار عن الصادق عليه السلم قال كل مسلم

بين مسلمين

بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمدا نبوته وكذبه فان دمه مباح لكل من سمع ذلك منه وامرأته
بائنة منه يوم ارتد فلا تقربه ويقسم ماله على ورثته وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها وعلى
الامام ان يقتله ولا يستتيبه ولا يقبل توبته ظاهرا لما ذكرناه وللاجماع فيتعين قتله مطلقا
وفي قبولها باطنا قول قوي حذرا من تكليف ما لا يطاق لو كان مكلفا بالاسلام او خروجه عن
التكليف ما دام حيا كامل العقل وهو باطل بالاجماع وحينئذ فلو لم يطلع عليه احد ولم يقدر على قتله او تأخر
قتله بوجه وتاب قبلت توبته فيما بينه وبين الله وصحت عباداته ومعاملاته وطهر بدنه ولا يعود ماله
وزوجته اليه بذلك عملا بالاستصحاب لكن يصح له تجديد العقد عليها بعد العدة وفي جوازه فيها
وجه كما يجوز للزوج العقد على المعتدة منه بائنا وبالجملة فيقتصر في الاحكام بعد توبته على الامور
الثلاثة في حقه وحق غيره وهذا امر آخر وراء القبول باطنا وتبين منه زوجته وتعتد للوفاة وان
لم يدخل على الاصح لما تقدم وتورث امواله الموجودة حالة الردة بعد قضاء ديونه السابقة عليها
وان كان حيا باقيا لانه في حكم الميت في ذلك وهل يلحقه باقي احكامه من نفاذ وصاياه السابقة على
الردة وعدم قبول التملك بعدها نظر من مساواته له في الاحكام وكونه حيا ولا يلزم من مساواته
الميت في جملة من الاحكام الحاقه به مطلقا ولو ادخلنا المتجدد في ملكه كالاحتطاب والاحتشاش
صار ارثا وعلى هذا لا ينقطع ارثه ما دام حيا وهو بعيد ومعه في اختصاص وارثه عند ارتداده
به او عند التكسب وجهان ويعتبر في تحقق الارتداد البلوغ والعقل والاختيار فلا حكم لارتداد الصبي
والمجنون والمكره لكن يؤدب الاولان والسكران في حكم المجنون فلا يرتد بتلفظه حالته بكلمة
الكفر او فعله ما يوجبه كما لا يحكم باسلامه بكلمة الاسلام لو كان كافرا والحاقه بالصاحي في وجوب
قضاء العبادات لا يوجب الحاقه به مطلقا مع العلم بزوال العقل الرافع للخطاب وكذا لا حكم للردة للغالط
والغافل والساهي والنائم ومن رفع الغضب قصده ويقبل دعوى ذلك كله وكذا الاكراه مع القرينة
كالاسر وفي قبول دعوى عدم القصد الى مدلول اللفظ مع تحقق الكمال نظر من الشبهة الدارئة للحد
وكونه خلاف الظاهر ويستتاب المرتد ان كان ارتداده عن كفر اصلي فان تاب والا قتل ومدة الاستتابة
ثلاثة ايام في المروي عن الصادق عليه السلم بطريق ضعيف والاقوى تحديدها بما يؤمل معه عوده ويقتل
بعد اليأس منه وان كان من ساعته ولعل الصبر عليه ثلثة اولى رجاء لعوده وحملا للخبر على الاستحباب
والمرتد عن ملة لا يزول ملكه عن امواله الا بموته ولو بقتله لكن يحجر عليه بنفس الردة عن التصرف
فيها ويدخل في ملكه ما يتجدد ويتعلق به الحجر وينفق عليه منه ما دام حيا وكذا لا يزول عصمة نكاحه

الا ببقائه على الكفر بعد خروج العدة التي تعتدها زوجته من حين ردته وهي عدة الطلاق فان خرجت ولما يرجع بانت منه ويؤدي نفقة واجب النفقة عليه من ماله ودون زوجته ومملوك من ماله الى ان يموت وولدهما اي المرتدين فطريا ومليا ورثتهما المسلمون لا بيت المال عندنا لما تقدم ولو لم يكن لهما وارث مسلم فللامام عليه السلم ولا يرثهما الكافر مطلقا لانها مرتبة فوق الكافر ودون المسلم والمرأة لا تقتل وان كانت ردتها عن فطرة بل تحبس دائما وتضرب اوقات الصلوات بحسب ما يراه الحاكم وتستعمل في الحبس في اسوء الاعمال وتلبس خشن الثياب المتخذة للبس عادة وتطعم اجشب الطعام وهو ما غلظ وخشن قاله ابن الاثير ويعتبر فيه عادتها فقد يكون الجشب حقيقة في عادتها صالحا وبالعكس يفعل بها ذلك كله الى ان تتوب او تموت لصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم وغيرها في المرتدة عن الاسلام قال لا تقتل وتستخدم خدمة شديدة وتمنع من الطعام والشراب الا ما يمسك نفسها وتلبس خشن الثياب وتضرب على الصلوات وفي خبر اخر عنه عليه السلم المرأة تستتاب فان تابت والا حبست في السجن واضر بها ولا فرق فيها بين الفطرية والملية وفي الحاق الخنثى بالرجل او المرأة وجهان تقدم مافي الارث وان الاظهر الحاقه بالمرأة ولو تكرر الارتداد والاستتابة من الملي قتل في الرابعة او الثالثة على الخلاف السابق لان الكفر بالله تعالى اكبر الكبائر وقد عرفت ان اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة ولا نص هنا بالخصوص والاحتياط في الدماء يقتضي قتله في الرابعة وتوبته الاقرار بما انكره فان كان الانكار لله والرسول فاسلامه بالشهادتين ولا يشترط التبري من غير الاسلام وان كان تاكيدا ان كان سبب ارتداده منكرا لعموم نبوة محمد صلى الله عليه واله لم يكف الشهادتان بل لا بد من الاقرار بعمومها وان كان بجحد فريضة علم ثبوتها من الدين ض فتوبته الاقرار بثبوتها على وجهها ولو كان باستحلال محرم فاعتقاد تحريمه مع اظهاره ان كان اظهر الاستحلال وهكذا ولا يكفي الصلوة في اسلام الكافر مطلقا وان كان بجحدها لان فعلها اعم من اعتقاد وجوبها فلا يدل عليه وان كان كفره بجحد الالهية او الرسالة وسمع تشهده فيها لانه لم يوضع شرعا تماما للاسلام بل ليكون جزءا من الصلوة وهي لا تتوجه فكذا اجزاؤها بجلاف قولها منفردة لانها موضوعة شرعا له ولو جن بعد ردته عن ملة لم يقتل ما دام مجنونا لان قتله مشروط بامتناعه من التوبة ولا حكم لامتناع المجنون اما لو كان عن فطرة قتل مطلقا ولا يصح تزويج ابنته المولى عليها له مطلقا ولده لانه محجور عليه في نفسه فلا يثبت ولايته على غيره ولانه كافر وولاية الكافر مسلوبة عن المسلم قيل ولا امته مسلمة كانت الامة ام كافرة لما ذكر في البنت واستقرب في التحرير بقاء ولايته عليها مطلقا مع جزمه في القواعد بزوالها كالولد وحكايته هنا قولا يشعر

بتمريضه

بتمريضه نظرا الى الاصل وقوة الولاية المالكية مع الشك في المزيل وثبوت الحجر يرفع ذلك كله ومنها الدفاع عن النفس والمال والحريم وهو جائز في الجميع مع عدم ظن العطب وواجب في الاول والاخير يجب مع القدرة ومع العجز يجب الهرب مع الامكان اما الدفاع عن المال فلا يجب الا مع اضطراره اليه ع وكذا يجوز الدفع عن غيره ما ذكر مع القدرة والاقرب وجوبه مع امن الضرر وظن السلامة معتمدا في الدفاع مطلقا على الاسهل فالاسهل كالصياح ثم الخصام ثم الضرب ثم الجرح ثم التعطيل ثم التذفيف وهو الاجهاز على المدفوع هدر حيث يتوقف الدفاع على قتله وكذا ما يتلف منه لما لزم لم يكن بدونه ولو قتل الدافع كان كالشهيد في الاجر اما في باقي الاحكام من التغسيل والتكفين فكغيره ولا يبدأ الا مع العلم او الظن بقصده ولو كف كف عنه فان عاد عاد فلو قطع يده مقبلا ورجله مدبرا ضمن الرجل فان سرتا ضمن النصف قصاصا او دية ولو اقبل بعد ذلك فقطع عضوا ثالثا رجع الضمان الى الثلث ولو وجد مع زوجته او مملوكته او غلامه او ولده من يناله دون الجماع فله دفعه بما يرجو معه الاندفاع كما مر فان ابى الدفع عليه وافضى الى قتله حيث لم يكن دفعه بدونه فهو هدر ولو قتله في منزله فادعى القاتل ارادة المقتول نفسه او ماله وما يجوز معه قتله عنه وانه لم يندفع الا بالقتل فعليه البينة ان الداخل كان معه سيف مشهور مقبلا على رب المنزل وان لم يشهد بقصده القتل لتعذر العلم به فيكتفي بذلك لدلالة القرائن عليه المرجحة لصدق المدعي ولو اطلع على عورة قوم فلهم وجار امرأة ليست بمحرم للمطلع فلهم زجره فان امتنع واصر على النظر جاز لهم رميه بما يندفع به فان فعلوا رموه بحصاة ونحوها فجنى عليه كان هدرا ولو بدروه من غير زجر ضمنوه والرحم الذي يجوز نظره للمطلع عليهم يزجر لا غير الا ان يكون المنظور امرأة مجردة فيجوز رميه بعد زجره كالاجنبي لما وانه لمن تحريم نظر العورة ويجب التدرج في المرمي به من الاسهل الى الاقوى على وجه ينزجر به فان لم يندفع الا برميه بما يقتله فهدر ولا فرق بين المطلع من ملك المنظور وغيره حتى الطريق وملك الناظر ولو كان المنظور في الطريق لم يكن له رمي من نظر اليه لتفريطه نعم له زجره لتحريم نظره مطلقا ويجوز دفع الدابة الصائلة عن نفسه فلو تلفت بالدفع حيث يتوقف عليه فلا ضمان فلو لم يندفع الا بالقتل جاز قتلها ابتداء ولا ضمان ولو ادب الصبي بل مطلق الولد الصغير وليه او الزوجة زوجها فاتا ضمن في ماله على قول جزم به في التحرير لاشتراط التاديب بالسلامة ويحتمل عدم الضمان للاذن فيه فلا يتعقبه ضمان حيث لا تفريط كتاديب الحاكم وكذا معلم الصبية ولو عض على يد غيره فانتزعها فندرت اسنانه بالنزع اي سقطت هدرت لتعديه ولدى المعضوض التخلص منه بالكم والجرح ثم السكين والخنجر ونحوها متدرجا

ثم تعدى الى الايسر فالايسر فان انتقل الى الصعب مع امكان ما دونه ضمن ولو لم يندفع الا بالقتل فعل ولا ضمان

كتاب القصاص

بالكسر وهو اسم لاستيفاء مثل الجناية من قطع او قتل او جرح واصله اقتفاء الاثر يقال قص اثره اذا تبعه فكان المقتص يتبع اثر الجاني فيفعل مثل فعله وفيه فصول

قتل او جرح

الاول في قصاص النفس وموجبه ازهاق النفس اي اخراجها في الجوهري زهقت نفسه زهوقا اي خرجت وهو هنا مجاز في اخراجها عن التعلق بالبدن اذ ليست داخلة فيه حقيقة كما حقق في محله المعصومة التي لا يجوز اتلافها مأخوذ من العصم وهو المنع المكافئة لنفس المزهق لها في الاسلام والحرية وغيرهما من الاعتبارات الآتية عمدا قيد في الازهاق اي ازهاقها في حالة العمد وسيأتي تفسيره عدوانا احترز به عن نحو المقتول قصاصا فانه يصدق عليه التعريف لكن لا عدوان فيخرج به ويمكن اخراجه بقيد المعصومة فان غير المعصوم اعم من كونه بالاصل كالحربي والعارض كالقاتل على وجه يوجب القصاص ولكنه اراد بالمعصومة ما لا يباح ازهاقها للكل وبالقيد الاخير اخراج ما يباح قتله بالنسبة الى شخص دون آخر فان القاتل معصوم بالنسبة الى غير ولي القصاص ويمكن ان يريد بالعدوان اخراج فعل الصبي والمجنون فان قتلهما النفس المعصومة المكافئة لا يوجب عليهما القصاص لانه لا يعد عدوانا لعدم التكليف وان استحق التأديب حسما للجرأة فان العدوان هنا بمعنى الظلم المحرم وهو منفي عنهما ومن لاحظ في العدوان المعنى السابق احتاج في اخراجهما الى قيد آخر فقال هو ازهاق البالغ العاقل للنفس المعصومة الخ ويمكن اخراجهما بقيد العمد لما سيأتي من تفسيره بانه قصد البالغ الخ وهو اوفق بالعبارة فلا قود بقتل المرتد ونحوه من الكفار الذين لا عصمة لنفوسهم والقود بفتح الواو القصاص سمي قودا لانهم يقودون الجاني بحبل وغيره قاله الازهري ولا بقتل غير المكافئ كالعبد بالنسبة الى الحر وان كان في نفس الدابة المحترمة بغير اذن المالك وان كان محرما الا انه يمكن اخراجها بالمعصومة حيث يراد بها ما لا يجوز اتلافه مطلقا ولو اريد بها ما لا يجوز اتلافه لشخص دون آخر كما تقدم خرجت بالمكافئة وخرج بقيد العمد القتل خطأ وشبهه فانه لا قصاص فيهما ويحصل العمد بقصد البالغ الى القتل بما يقتل غالبا وينبغي قيد العاقل ايضا لان عمد المجنون خطأ كالصبي بل هو اولى بعدم القصد من الصبي المميز وبعض الاصحاب جعل العمد هو القصد الى القتل الخ من غير اعتبار القيدين نظرا الى امكان قصدهما القتل فاحتاج الى تقييده بما يوجب القصاص بانها في البالغ العاقل كما مر قيل او يقتل نادرا اذا اتفق به القتل نظرا الى ان العمد يتحقق بقصد القتل من غير نظر الى الالة فيدخل في عموم ادلة العمد وهذا اقوى واذا لم يقصد القتل بالنادر اي بما يقع القتل به نادرا فلا قود وان اتفق الموت كالضرب بالعود الخفيف والعصا الخفيفة في غير مقتل

بغير قصد

بغير قصد القتل لانتفاء القصد الى القتل وانتفاء القتل بذلك عادة فيكون القتل شبيه الخطأ وللشيخ رحمه الله قول بانه هنا عمد استنادا الى روايات ضعيفة او مرسلة لا تعتمد في الدماء المعصومة اما لو كرر ضربه بما لا يحتمل مثله بالنسبة الى بدنه لصغره او مرضه او زمانه لشدة الحر والبرد فهو عمد لانه يكون الضرب بحسب العوارض مما يقتل غالبا وكذا لو ضربه دون ذلك من غير ان يقصد قتله فاعقبه مرضا ومات لان الضرب مع المرض مما يحصل معه التلف والمرض مسبب عنه وان كان لا يوجبه منفردا ويشكل بتخلف الامرين معا وهما القصد الى القتل وكون الفعل مما يقتل غالبا والسببية غير كافية في العمدية كما اذا اتفق الموت بالضرب بالعود الخفيف ولو اعتبر هنا القصد لم يشترط ان يتعقبه المرض او رماه بسهم او بحجر غامز اي كابس على البدن لثقله او خنقه بحبل ولم يرخ عنه حتى مات او بقي المخنوق ضمنا بفتح الضاد وكسر الميم اي مريضا ومات بذلك او طرحه في النار فمات منها الا ان يعلم قدرته على الخروج لقلتها او كونه في طرفها يمكنه الخروج بادنى حركة فيترك لانه حينئذ قاتل نفسه او طرحه في اللجة فمات منها ولم يقدر على الخروج ايضا الخ وربما فرق بينهما واوجب ضمان الدية في الاول دون الثاني لان الماء لا يحدث بضرر بمجرده خلو بخلاف النار ويتجه وجوبها مع عدم العلم باستناد الترك الى تقصيره لان النار قد تدهشه وتشنج اعضاءه بالملاقاة فلا يظفر بوجه التخلص ولو لم يمكنه الخروج من الماء الا الى مغرق آخر فكعدمه وكذا من احدهما الى الآخر او ما في حكمه ويرجع في القدرة وعدمها الى القرائن الحالية او جرحه عمدا فسرى الجرح عليه ومات وان امكنه المداواة لان السراية مع تركها من الجرح المضمون بخلاف الملقى في النار مع القدرة على الخروج فتركه تخاذلا لان التلف مستند الى الاحراق المتجدد ولولا المكث لم يحصل واولى منه ما لو غرق بالماء ومثله ما لو فصده فترك المفصود شده لان خروج الدم هو المهلك والفاصد سببه ويحتمل كونه كالنار لان التلف مستند الى خروج الدم المتجدد الممكن قطعه بالشد او القى نفسه من علو على انسان فقتله قصدا او كان مثله يقتل غالبا ولو كان الملقى له غيره بقصد قتل الاسفل قيد به مطلقا وبالواقع ان كان الوقوع مما يقتل غالبا والا ضمن ديته ولو انعكس انعكس والفساد من كان شاهق يقتل غالبا او مع قصد قتله او قدم اليه طعاما مسموما يقتل مثله كمية وكيفية ولم يعلم بحاله او جعله اي الطعام المسموم في منزله ولم يعلم به ولو كان السم مما يقتل كثيره خاصة فقدم اليه قليله بقصد القتل فكالكثير والا فلا ويختلف باختلاف الامزجة والخليط اما لو وضعه في طعام نفسه او في منزله فاكله غيره بغير اذنه فلا ضمان سواء قصد بوضعه قتل الآكل كما لو علم دخول الغير داره كاللص ام لا وكذا لو دخل باذنه واكله بغير اذنه او حفر بئرا بعيدة القعر في طريق او في بيته بحيث يقتل وقوعها غالبا او قصده ودعا غيره الي

المرور عليها مع جهالته بها فوقع فمات اما لو دخل بغير اذنه فوقع فيها فلا ضمان وان دعاه لاجل وقوعه
كما لو وضعها للص او القاه في البحر فالتقمه الحوت اذا قصد التقام الحوت له او كان وجوده والتقامه غالبا في ذلك
الماء وان لم يقصد التقامه ولا كان غالبا فاتفق ذلك ضمنه ايضا على قول لان الالقاء كاف في الضمان
وفعل الحوت امر زايد عليه كنصل منصوب في عمق البئر الذي يقتل غالبا ولان البحر مظنة الحوت فيكون قصده
القاءه في البحر كقصد التقام الحوت ووجه العدم ان السبب الذي قصده لم يقتل به والذي قتل به غير
مقصود فلا يكون عمدا وان اوجب الدية وحكاية المصنف له قولا يشعر بتمريضه وقد قطع به العلامة وهو حسن
لان الغرض كون الالقاء موجبا للضمان كما ظهر من التعليل وكذا الخلاف لو التقمه الحوت قبل وصوله الى الماء
من حيث ان الالقاء في البحر اتلاف بالعادة وعدم قصد اتلافه بهذا النوع والاول اقوى ولو اغرى به كلبا
عقورا فقتله ولا يمكنه التخلص منه فلو امكن بالهرب فتركه او الصياح به ونحوه فلا قود لانه اعان على
نفسه بالتفريط ثم ان كان التخلص الممكن من مطلق اذاه فكالقاه في الماء فيموت مع قدرته على الخروج
وان لم يمكن الا بعد عضة لا يقتل مثلها فكالفائت في النار لكنه يضمن جنايته لا يمكنه دفعها او القاه
الى اسد بحيث لا يمكنه الفرار منه فقتله سواء كان في مضيق ام برية او انهشه حية قاتلة فمات او طرحها عليه
فنهشته فهلك او جمع بينه وبينها في مضيق لانه مما يقتل غالبا او دفعه في بئر حفرها الغير متعديا بحفرها
ام غير متعد في حال تكون الدافع عالما بالبئر لانه مباشر للقتل فيقدم على السبب لو كان ولو جهل الدافع
بالبئر فلا قصاص عليه لعدم القصد الى القتل لكن عليه الدية لانه شبيه عمد او شهد عليه زور بموجب القصاص
فاقتص منه لضعف المباشر باخذ الفعل بالنسبة اليه فيرجح السبب الا ان يعلم الولي التزوير ويباشر
القتل فالقصاص عليه لانه حينئذ قاتل عمدا بغير حق وهنا مسائل **الاولى** لو اكرهه على القتل فالقصاص
على المباشر لانه القاتل عمدا ظلما اذ لا يتحقق حكم الاكراه في القتل عندنا ولو وجبت الدية كما لو كان المقتول
غير مكافئ فالدية على المباشر ايضا دون الامر فلا قصاص عليه ولا دية ولكن يحبس الامر دائما حتى يموت
ويدل عليه مع الاجماع صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلم في رجل امر رجلا بقتل رجل فقتله فقال يقتل به الذي
قتله ويحبس الامر بقتله في الحبس حتى يموت هذا اذا كان المقهور بالغا عاقلا ولو اكره الصبي غير المميز
او المجنون فالقصاص على مكرههما لان المباشر حينئذ كالالة ولا فرق في ذلك بين الحر والعبد ويتحقق الاكراه
فيما دون النفس عملا بالاصل في غير موضع النص كالجرح وقطع اليد فيسقط القصاص عن المباشر ويكون
القصاص على المكره بالكسر على الاقوى لقوة السبب بضعف المباشر بالاكراه خصوصا لو بلغ الاكراه حد
الالجاء ويحتمل عدم الاقتصاص منه لعدم المباشرة فيجب الدية ويضعف بان المباشرة اخص من سببيته

القصاص

القصاص بعدمها اعم من عدمه **الثانية** لو اشترك في قتله جماعة بان القوه من شاهق او في بحر
او جرحوه جراحات مجتمعة او متفرقة ولو مختلفة كمية وكيفية فمات بها قتلوا به جميعا ان شاء
الولي بعد ان يرد عليهم ما فضل عن ديته فياخذ كل واحد ما فضل من ديته عن جنايته وله قتل
البعض فيرد الباقون من الدية بحسب جنايتهم فان فضل للمقتولين فضل عما رده شركاؤهم
قام به الولي فلو اشترك ثلثة في قتل واحد واختار وليه قتلهم ادى اليهم ديتين يقتسمونها
بينهم بالسوية فنصيب كل واحد منهم ثلثا دية ويسقط ما يخصه من الجناية وهو الثلث
الباقي ولو قتل اثنين ادى الثالث ثلث الدية عوض ما يخصه من الجناية ويضيف الولي اليه
دية كاملة ليصير لكل واحد من المقتولين ثلثا دية وهو فاضل ديته عن جنايته ولان الولي استوفى نفسين
بنفس فيرد دية نفس ولو قتل واحدا ادى الباقيان الى ورثته ثلثي الدية ولا شي على الولي ولو طلب الدية
كانت عليهم بالسوية ان اتفقوا على ادائها والا فالواجب تسليم نفس القاتل هذا كله مع اتحاد ولي المقتول
او اتفاق المتعدد على الفعل الواحد ولو اختلفوا فطلب بعضهم القصاص وبعض الدية قدم مختار
القصاص بعد رد نصيب طالب الدية منها وكذا لو عفى البعض الا ان الرد هنا على القاتل وسياتي
الاشارة اليه **الثالثة** لو اشترك في قتل الذكر امراتان قتلتا به ولا رد اذ لا فاضل لهما عن ديته
وله قتل واحدة وترد الاخرى ما قابل جنايتها وهو ديتها على الولي ولا شي للمقتولة ولو اشترك
في قتله خنثيان مشكلان قتلا به ان شاء الولي كما يقتل الرجلان والمراتان المشتركان ويرد عليهما
نصف دية الرجل بينهما نصفان لان دية كل واحد نصف دية رجل ونصف دية امراة وذلك ثلثة
ارباع دية الرجل فالفاضل لكل واحد من نفسه عن جنايته ربع دية الرجل ولو اختار قتل احدهما
رد عليه ربع دية وهو ثلث ديته ودفع الباقي نصف دية الرجل فيفضل للولي ربع دية ولو اشترك في قتل
الرجل نسا قتلن جميعا ان شاء الولي ويرد عليهن ما فضل عن ديته فلو كن ثلثا فقتلهن رد عليهن دية
امراة بينهن بالسوية لان ذلك هو الفاضل لهما عن جنايتها وهو ثلث ديتها او قتل واحدة ردت الباقيتان
على المقتولة ثلث ديتها وعلى الولي نصف دية الرجل وكذا قياس الباقي ولو اشترك في قتل الرجل رجل وامراة
واختار الولي قتلهما فلا رد للمراة اذ لا فاضل لها من ديتها عما يخص جنايتها ويرد على الرجل نصف ديته لانه
الفاضل من ديته عن جنايته والرد من الولي ان قتلهما او من المراة لو لم تقتل لانه مقدار جنايتها ولو قتلت
المراة خاصة فلا شي لها ورد الرجل على الولي نصف الدية مقابل جنايته هذا هو المشهور بين الاصحاب
وعليه العمل والمفيد رحمه الله قول بان المردود على تقدير قتلهما يقسم بينهما اثلاثا للمراة ثلثه بناء على ان جناية

الرجل ضعف جناية المرأة لأن الجاني نفس ونصف نفس جنت على نفس فتكون الجناية بينهما اثلاثا
بحسب ذلك وضعفه ظ وانما هو نفسان جنتا على نفس وكان على كل واحد نصف مع قتلهما فالفاضل
للرجل خاصة لأن القدر المستوفى منه اكثر قيمة من جنايته بقدر ضعفه والمستوفى من المرأة بقدر
جنايتهما فلا شيء لها كما مر وكذا على تقدير قتله خاصة **الرابعة** لو اشترك عبيد في قتل الذكر الحر
فللولي قتل الجميع والبعض فان قتلهم اجمع رد عليهم ما فضل من قيمتهم عن ديته ان كان هناك فضل ثم على
تقدير الفضل لا يرد على الجميع كيف كان بل كل عبد نقصت قيمته عن جنايته او ساوت قيمته جنايته فلا
رد له وانما الرد لمن زادت قيمته عن جنايته ما لم يتجاوز دية الحر فيرد اليها فلو كان العبيد ثلاثة قيمتهم عشرة
الاف درهم فما دون بالسوية وقتلهم الولي فلا رد وان زادت قيمتهم عن ذلك فعلى كل واحد ثلث دية الحر فمن زادت
قيمته عن الثلث رد على مولاه الزائد ومن لا فلا **الخامسة** لو اشترك حر وعبد في قتله فللولي قتلهما
معا ويرد على الحر نصف ديته لانها الفاضل عن جنايته وعلى مولى العبد ما فضل من قيمته عن
نصف الدية ان كان له فضل ما يتجاوز دية الحر فيرد اليها وان قتل احدهما فالرد على الحر من مولى العبد
اقل الامرين من جنايته وقيمة عبده ان اختار قتل الحر لان الاقل ان كان هو الجناية وهو نصف دية
المقتول فلا يلزم الجاني سواها وان كان هو قيمة العبد فلا يجني الجاني على اكثر من نفسه لا يلزم مولاه
الزائد ثم ان كان الاقل هو قيمة العبد فعلى الولي اكمال نصف الدية لاولياء الحر والرد على مولى العبد من تركة
الحر ان اختار الولي قتل العبد وكان له فاضل من قيمته عن جنايته بان تجاوزت قيمته نصف دية الحر ثم
ان استوعبت قيمته الدية فله جميع المردود من الحر وان كان اقل فالزائد من المردود عن قيمته بعد حط
مقابل جنايته لولي المقتول والا يكن له فضل بان كانت قيمة العبد نصف دية الحر او انقص رد الحر عوض
جنايته وهو نصف الدية على الولي لان ذا هو المحصل في المسألة وفيها اقوال اخر مدخولة ومنه يعرف
حكم اشتراك العبد والمرأة في قتل الحر وغير ذلك من الفروض كاشتراك كل من الحر والعبد والمرأة مع الخنثى و
اجتماع الثلاثة وغيرها وضابطه اعتبار دية المقتول ان كان حرا فان زادت عن جنايته دفع اليه الزائد
وان ساوت ونقصت اقتصر على قتله وقيمة العبد كذلك ما لم تزد عن دية الحر وتركة الشريك الذي لا يقتل
ما قابل جنايته من دية المقتول على الشريك ان استوعب فاضل ديته او قيمته المردود والا رد الفاضل
الى الولي وكذا القول لو كان الاشتراك في قتل امرأة او خنثى ويجب تقديم الرد على الاستيفاء في جميع الفروض
القول في شرائط القصاص وهي خمسة منها التساوي في الحرية او الرق فيقتل الحر بالحر سواء كان القاتل
ناقص الاطراف عادم الحواس والمقتول صحيح او بالعكس لعموم الاية وسواء تساويا في العلم والشرف والغنى والفقر

والصحة والمرض والقوة والضعف والكبر والصغر ام تفاوتا وان اشرف المريض على الهلاك او كان
الطفل مولودا في الحال والحر بالحرة مع رد وليها عليه نصف ديته لان ديتها نصف ديته وبالخنثى مع رد
ربع الدية والخنثى بالمرأة مع رد الربع عليه كذلك والحرة بالحرة ولا رد اجماعا وبالحر ولا يرد اولياؤها على
الحر شيئا على الاقوى لعموم النفس بالنفس وخصوص صحيحتي الحلبي وعبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام الدالتين
على ذلك صريحا ولان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه ومقابل الاقوى رواية ابي مريم الانصاري عن الباقر عليه السلام
في امرأة قتلت رجلا قال تقتل ويؤدي وليها بقية المال وهي مع شذوذها لا قائل بمضمونها من الاصحاب
قال في الت وليس ببعيد دعوى الاجماع على هذه المسألة واولى منه قتل المرأة بالخنثى ولا رد وقتل الخنثى بالرجل
كذلك ويقتص للمرأة من الرجل في الطرف من غير رد حتى يبلغ دية الطرف ثلث دية الحر فصاعدا فتصير على النصف
وكذا البحث في الجراح متساويان فيها دية وقصاصا ما لم تبلغ ثلث الدية فاذا بلغته رجعت المرأة الى
النصف ومستند التفصيل اخبار كثيرة منها صحيحة ابان بن تغلب عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له ما تقول
في رجل قطع اصبعا من اصابع المرأة كم فيها قال عشر من الابل قلت قطع اثنتين قال عشرون قلت قطع ثلاثا
قال ثلاثون قلت قطع اربعا قال عشرون قلت سبحان الله يقطع ثلاثا فيكون عليه ثلاثون ويقطع اربعا
فيكون عليه عشرون ان هذا كان يبلغنا ونحن بالعراق فنبرأ ممن قاله ونقول الذي جاء به شيطان فقال
مهلا يا ابان هذا حكم رسول الله صلى الله عليه وآله ان المرأة تعاقل الرجل الى ثلث الدية فاذا بلغت الثلث رجعت
الى النصف يا ابان انك اخذتني بالقياس والسنة اذا قيست محق الدين وروى تفصيل الجراح جميل بن
دراج عنه عليه السلام قال بينها وبين الرجل قصاص في الجراحات حتى يبلغ الثلث سواء فاذا بلغت الثلث سواء ارتفع
الرجل وسفلت المرأة وفي الشرائع ما لم يتجاوز الثلث والاخبار الصحيحة حجة المشهور اذا تقرر ذلك
فلو قطع منها ثلاث اصابع استوفت مثلها منه قصاصا من غير رد ولو قطع اربعا لم يقطع منه الاربع
الا بعد رد دية اصبعين وهل لها القصاص في اصبعين من دون رد وجهان منشأهما وجود المقتضي
لجواز ذلك وانتفاء المانع اما الاول فلان قطع اصبعين منها يوجب ذلك فالزائد اولى واما الثاني
فلان قطع الزائد زيادة في الجناية فلا يكون سببا في منع ما ثبت اولا من النص الدال على انه ليس لها
الاقتصاص في الجناية الخاصة الا بعد الرد ويقوى الاشكال لو طلبت القصاص في ثلاث والعفو
في الرابعة وعدم اجابتها هنا اقوى وعلى الاول تتخير بين قطع اصبعين من غير رد وبين قطع اربع مع
رد دية اصبعين ولو طلبت الدية فليس لها اكثر من دية اصبعين هنا اذا كان القطع بضربة واحدة

ولو كان بانيه ثبت لها دية الأربع او القصاص في الجميع من غير رد لثبوت حكم السابق فيستصحب وكذا حكم
الباقي ويقتل العبد بالحر والحرة وان زادت قيمته عن الدية ولا يرد على مولاه الزائد لو فرض كما لا يلزمه الاكمال
لو نقص وبالعبد وبالأمة سواء كانا لمالك واحد ام مالكين وسواء تساوت قيمتهما او اختلفت وتقتل الامة
بالحر والحرة وبالعبد وبالأمة مطلقا وفي اعتبار القيمة هنا اي في قتل المملوك مثله قول فلا يقتل الكامل بالناقص
الا مع رد التفاوت على سيد الكامل لأن ضمان المملوك يراعى فيه المالية فلا يستوفى الزائد بالناقص بل
بالمساوي ويحتمل جواز القصاص مطلقا من غير رد لقوله تعالى النفس بالنفس وقوله الحر بالحر والعبد بالعبد
اما قتل الناقص بالكامل فلا شبهة فيه ولا يلزم مولاه الزائد عن نفسه مطلقا ولا يقتل الحر بالعبد اجماعا
وعملا بظاهر الآية وصحيحة الحلبي وغيره عن الصادق عليه السلام لا يقتل الحر بالعبد ورواه العامة عن النبي صلى الله عليه وآله
وادعى في الخلاف اجماع الصحابة عليه وهذا الحكم ثابت وان اعتاد قتل العبيد عملا بعموم الأدلة ولاطلاق النهي
وقيل والقائل الشيخ وجماعة ان اعتاد قتلهم قتل حسما لجرأته وفساده واستنادا الى روايات لا تنهض في مخالفة
ظاهر الكتاب وصحيح الأخبار وفتوى اكثر الأصحاب وعلى هذا القول فالمرجع في الاعتياد الى العرف وهل يرد على
اولياء الحر ما فضل من ديته عن قيمة المقتول الذي يتحقق به العادة قيل نعم نظرا الى زيادته عنه كما لو قتل
امرأة والأخبار خالية من ذلك والتعليل بقتله لإفساده لا يقتضيه ولو قتل المولى عبده او امته كفر كفارة
القتل وعزر ولا يلزمه شيء غير ذلك على الأقوى وقيل يجب التصدق بقيمته استنادا الى رواية ضعيفة
ويمكن حملها على الاستحباب وقيل ان اعتاد ذلك قتل كما لو اعتاد قتل غير مملوكه للأخبار السابقة وهي مدخولة
السند فالقول بعدم قتله مطلقا اقوى واذا غرم الحر قيمة العبد او الأمة بان كانا لغيره لم يتجاوز بقيمة
العبد دية الحر لرواية الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا قتل الحر العبد غرم قيمته وادب قيل فان كان قيمته
عشرين الف درهم قال لا يجاوز بقيمة عبد دية الأحرار ولا يضمن المولى جناية عبده على غيره لأن المولى
لا يعقل عبدا وله الخيار ان كانت الجناية صدرت عن المملوك خطأ بين فكه بأقل الأمرين من ارش
الجناية وقيمته لأن الأقل ان كان هو الارش فظاهر وان كان القيمة فهي بدل من العين فيقوم مقامها
والا لم تكن بدلا ولا سبيل الى الزائد لعدم عقل المولى وقيل بارش الجناية مطلقا والأول اقوى وبين تسليمه
الى المجني عليه او وليه ليسترقه او يسترق منه ما قابل جنايته وفي العمد التخيير في الاقتصاص منه او استرقاقه
للمجني عليه او وليه والمدبر في جميع ذلك كالقن فيقتل ان قتل عمدا حرا او عبدا ويدفع الى ولي المقتول يسترقه
او يفديه مولاه بالأقل كما تقدم ان فداه او بقي منه شيء بعد ارش الجناية بقي على تدبيره والا بطل ولو مات
مولاه قبل استرقاقه وفكه فالأقوى انعتاقه لأنه لم يخرج عن ملكه بالجناية فعلا وحينئذ فيسعى في فك

رقبته

رقبته من الجناية ان لم توجب قتله حرا وكذا المكاتب المشروط والمطلق الذي لم يؤد شيئا ولو ادى شيئا
تحرر منه بحسابه فاذا قتل حرا عمدا قتل به وان قتل مملوكا فلا قود وتعلقت الجناية بما فيه من الرقية مبعضة
فيسعى في نصيب الحرية ويسترق الباقي منه او يباع فيه ولو كان القتل خطأ فعلى الامام بقدر ما فيه
من الحرية والمولى بالخيار بالباقي كما مر سواء ادى نصف ما عليه فصاعدا ام لا وكذا القول في كل مبعض ولا
يقتل المبعض مطلقا بمن انعتق منه اقل مما انعتق من الجاني كما لا يقتل بالقن ويقتل بمن تحرر منه مثله
او ازيد كما يقتل بالحر ولو قتل حر حرين فصاعدا فليس لهم اي لأوليائهم الا قتله لقوله صلى الله عليه وآله لا يجني
الجاني على اكثر من نفسه ولا فرق بين قتله لهم جميعا ومرتبا ولو عفى بعضهم قتله الباقي قصاصا وهل للبعض
المطالبة بالدية وللبعض القصاص وجهان من ظاهر الخبر وتعدد المستحق وكذا في جواز قتله بواحد اما
الأول او بالقرعة او تخييرا واخذ الدية من ماله للباقين نعم لو بدر واحد منهم فقتله عن حقه استوفاه
وكان للباقين الدية لفوات محل القصاص ان قلنا بوجوبها حيث يفوت وسيأتي وظاهر العبارة
منع ذلك لتخصيصه حقهم بقتله ولو قطع الحر يميني اثنين حرين قطعت يمينه بالأول ويسراه بالثاني
لتساوي اليدين في الحقيقة وان تغايرا من وجه يغتفر عند تعذر المماثلة من كل وجه ولصحيحة حبيب
السجستاني عن ابي جعفر عليه السلام في رجل قطع يدين لرجلين اليمينين فقال يقطع يمينه للرجل الذي
قطع يمينه اولا ويقطع يساره للرجل الذي قطع يمينه اخيرا لأنه انما قطع يد الرجل الآخر ويمينه
قصاص للرجل الأول ولو قطع يد ثالث قيل قطعت رجله لقوله عليه السلام في هذه الرواية والرجل باليد
اذا لم تكن للقاطع يدان فقلت له اما توجب له الدية وتترك رجله فقال انما توجب عليه الدية اذا
قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثم توجب عليه الدية لأنه ليس له جارحة يقاص
منها ولأن المساواة الحقيقية لو اعتبرت لم يجز التخطي من اليمنى الى اليسرى وقيل ينتقل هنا الى الدية
لفقد المماثل الذي يدل قوله تعالى ان النفس بالنفس الى آخره عليه والخبر يدفع فقد التماثل ويدل على مماثلة
الرجل لليد شرعا وان انتفت لغة وعرفا نعم يبقى الكلام في صحته فان الأصحاب وصفوه بالصحة
مع انهم لم ينصوا على توثيق حبيب ولعلهم ارادوا بصحته فيما عداه فانهم كثيرا ما يطلقون ذلك
وح لوجوب الدية اجود واولى منه لو قطع يد رابع وبعدها فالدية قطعا ولو قتل العبد حرين
فهو لأولياء الثاني ان كان القتل اي قتله للثاني بعد الحكم به للأول بان اختار الأول استرقاقه قبل
جنايته على الثاني وان لم يحكم به حاكم لبراءته من الجناية الأولى باسترقاقه والا يكن جنايته على
الثاني بعد الحكم به للأول فهو بينهما لتعلق حقهما معا به وهو على ملك مالكه ولصحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام

في عبد جرح رجلين قال هو بينهما ان كانت الجناية محيطة بقيمته قيل له فان جرح رجلا في اول
النهار وجرح آخر في آخر النهار قال هو بينهما ما لم يحكم الوالي في المجروح الاول قال فان جنى بعد ذلك
جناية قال جنايته على الاخير وقيل يكون للثاني لصيرورته لاولياء الاول بالجناية الاولى فاذا قتل
الثاني انتقل الى اوليائه ولرواية علي بن عقبة عن الصادق عليه السلم في عبد قتل اربعة احرار واحدا بعد
واحد قال هو لاولياء الاخير من القتلى ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه لانه اذا قتل الاول استحقه اولياؤه
واذا قتل الثاني استحق من اولياء الاول فصار لاولياء الثاني وهكذا وهذا الخبر مع ضعف سنده
يمكن حمله على ما لو اختار اولياء السابق استرقاقه قبل جنايته على اللاحق جمعا بينه وبين ما سبق وكذا
الحكم لو تعدد مقتوله وكذا لو قتل عبدين لمالكين يستوعب كل منهما قيمته او قتل حرا وعبدا كذلك فان
مولى العبدين يشتركان فيه ما لم يسبق مولى الاول الى استرقاقه قبل جنايته على الثاني فيكون لمولى الثاني
وكذا ولي الحر ومولى العبد ولو اختار الاول المال ورضي به المولى تعلق حق الثاني برقبته وقيل يقدم الاول
لان حقه اسبق ويسقط الثاني لفوات محل استحقاقه والاول اقوى **ومنها** التساوي في الدين
فلا يقتل مسلم بكافر حربيا كان الكافر ام ذميا معاهدا كان الحربي ام لا ولكن يعزر القاتل بقتل الذمي
والمعاهد لتحريم قتلهما ويغرم دية الذمي ويستفاد من ذلك جواز قتل الحربي بغير اذن الامام وان توقف
جواز جهاده عليه فيفرق بين قتله وقتاله جهادا وهو كذلك لان الجهاد من وظائف الامام وهذا
يتم في اهل الكتاب لان جهادهم يترتب عليه احكام غير القتل يتوقف على الحاكم اما غيرهم فليس في
جهاده الا القتل او الاسلام وكلاهما لا يتوقف تحققه على الحاكم لكن قد يترتب على القتل احكام
ما يغنم منهم ونحوه وذلك وظيفة الامام عليه السلم ايضا وقيل والقائل جماعة من الاصحاب منهم الشيخان
والمرتضى والمحقق والعلامة في احد قوليه والمص في الشرح مدعيا الاجماع فان المخالف ابن ادريس وقد
سبقه الاجماع انه ان اعتاد قتل اهل الذمة اقتص منه بعد رد فاضل ديته ومستند هذا القول
مع الاجماع المذكور رواية اسمعيل بن الفضل عن الصادق عليه السلم قال سألته عن دماء اليهود والنصارى
والمجوس هل عليهم وعلى من قتلهم شيء اذا غشوا المسلمين واظهروا لهم العداوة قال لا الا ان يكون
متعودا لقتلهم قال وسألته عن المسلم هل يقتل باهل الذمة واهل الكتاب اذا قتلهم قال لا الا ان يكون
معتادا لذلك لا يدع قتلهم فيقتل وهو صاغر وانه مفسد في الارض بارتكابه قتل من حرم الله
قتله والمخالف ابن ادريس احتج على مذهبه بالاجماع على عدم قتل المسلم بالكافر وهو استدلال
في مقابلة الاجماع قال المص في الشرح والحق ان هذه المسألة اجماعية فانه لم يخالف فيها احد سوى

ابن ادريس

ابن ادريس وقد سبقه الاجماع ولو كان هذا الخلاف مؤثرا في الاجماع لم يوجد اجماع اصلا والاجماع
على عدم قتل المسلم بالكافر يخص بغير المعتاد والعجب من ذلك نقل المص ذلك قولا مشعرا بضعفه بعد ما نقله
من الاجماع عليه مع ان تصنيفه لهذا الكتاب بعد الشرح واحتج في المخ لابن ادريس برواية محمد بن قيس عن الباقر
عليه السلم قال لا يقاد مسلم بذمي واجاب بانه مطلق فيحمل على المفصل وفيه انه نكرة في سياق النفي فيعم ومعه
يخص العام بالمخصص المفصل والمناقشة لفظية والاقوى المشهور ثم اختلف القائلون بقتله فمنهم من
جعله قودا كالشيخ ومن تبعه فاوجبوا رد الفاضل من ديته ومنهم من جعله حدا لفساده وهو العلامة في
المخ وقبله ابن الجنيد وابو الصلاح ويمكن الجمع بين الحكمين فيقتل لقتله وافساده ويرد الورثة الفاضل
ويظهر فائدة القولين في سقوط القود بعفو الولي وتوقفه على طلبه على الاول دون الثاني وعلى الاول
في توقفه على طلب جميع اولياء المقتولين او الاخير خاصة وجهان منشأهما كون قتل الاول جزء
من السبب او شرطا فيه فعلى الاول الاول وعلى الثاني الثاني ولعله اقوى ويتفرع عليه ان المردود عليه هو
الفاضل عن ديات جميع المقتولين او عن دية الاخير فعلى الاول الاول ايضا وعلى الثاني الثاني والمرجع
في الاعتياد الى العرف وربما يتحقق بالثانية لانه مشتق من العود فيقتل فيها او في الثالثة وهو الاجود
لان الاعتياد شرط في القصاص فلا بد من تقدمه على استحقاقه ويقتل الذمي بالذمي وان اختلفت
ملتهما كاليهودي والنصراني وبالذمية مع الرد اي رد اوليائها عليه فاضل ديته عن دية الذمية وهو
نصف ديته وبالعكس تقتل الذمية بالذمي مطلقا وليس عليها غرم كالمسلمة اذا قتلت بالمسلم
لان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه ويقتل الذمي بالمسلم ويدفع ماله الموجود على ملكه حالة القتل
وولده الصغار غير المكلفين الى اولياء المسلم على وجه الملك على قول الشيخ وجماعة وربما نسب الى
الشيخ ايضا ولكن قال المص في الشرح انه لم يجده في كتبه وانما نسب الحكم الى القول لعدم ظهور دليله
عليه فان رواية ضريس التي هي مستند الحكم خالية عن حكم اولاده واما استرقاقهم لانعقادهم عليها
وعموم لازم روايته ومن لحرى ينفيه ومن ثم رده ابن ادريس وجماعة ووجه القول بان الطفل
يتبع اباه فاذا ثبت له الاسترقاق شاركه فيه وبان المقتضي لحقن دمه واحترام ماله وولده هو التزامه
بالذمة وقد خرقها بالقتل فيجري عليه احكام اهل الحرب وفيه ان ذلك يوجب اشتراك المسلمين فيهم لانهم
فيء واختصاص الامام عليه السلم بهم لا اختصاص اولياء المقتول والاجود الاقتصار على ما اتفق عليه
الاصحاب وورد به النص من جواز قتله والعفو والاسترقاق له واخذ ماله وللولي استرقاقه
الا ان يسلم قبله فالقتل لا غير لامتناع استرقاق المسلم ابتداء واخذ ماله باق على التقديرين ولو قتل

الكافر مثله ثم اسلم القاتل فالدية عليه لا غير ان كان المقتول ذميا لامتناع قتل المسلم بالكافر في غير
ما استثنى ولو كان المقتول الكافر غير ذمي فلا قود على قاتله مطلقا ولا دية وولد الزنا اذا بلغ وعقل
واظهر الاسلام مسلم يقتل به وولد الرشدة بفتح الراء وكسرها خلاف ولد الزنا وان كان لشبهة لنا
في الاسلام ولو قتل قبل البلوغ لم يقتل به وكذا لا يقتل المسلم مطلقا عند من يرى انه كافر وان اظهر الاسلام
ويقتل الذمي بالمرتد فطريا كان او مليا لانه محقون الدم بالنسبة اليه لبقاء علقة الاسلام وكذا العكس
على الاقوى [illegible] بينهما في اصل الكفر كما يقتل اليهودي بالنصراني اما لو رجع الملي الى الاسلام فلا قود وعليه دية
[illegible] به المسلم وانما لا يقتل لان امره الى الامام والاقرب انه لا دية للمرتد مطلقا بقتل المسلم
له ايضا لانه بمنزلة الكافر الذي لا دية له وان كان قبل استتابة الملي لان مفارقته للكافر بذلك لا تخرج
عن الكفر ولان الدية مقدر شرعي يتوقف ثبوتها على الدليل الشرعي وهو منتف ويحتمل وجوب دية
الذمي لانه اقرب الى الاسلام فلا اقل من كون ديته كديته مع اصالة البراءة من الزائد وهو ضعيف
ومنها انتفاء الابوة فلا يقتل الوالد وان علا بابنه وان نزل لقوله صلى الله عليه وآله لا يقاد للابن من ابيه
والبنت كالابن اجماعا او بطريق اولى وفي بعض الاخبار عن الصادق عليه السلام لا يقتل والد بولده ويقتل
الولد بوالده وهو شامل للانثى وعلل ايضا بان الاب كان سببا في وجود الولد فلا يكون الولد سببا في عدمه
وهو لا يتم في الام ويعزر الوالد بقتل الولد ويكفر ويجب الدية لغيره من الوارث ويقتل باقي الاقارب
بعضهم ببعض كالولد بوالده والام بابنها والاجداد من قبلها وان كانت لاب والجدات مطلقا والاخوة
والاعمام والاخوال وغيرهم ولا فرق في الوالد بين المساوي لولده في الدين والحرمة والمخالف فلا
يقتل الاب الكافر بولده المسلم ولا الاب العبد بولده الحر للعموم ولان المانع شرف الابوة نعم لا يقتل
الولد المسلم بالاب الكافر ولا الحر بالعبد لعدم التكافؤ **ومنها** كمال العقل فلا يقتل المجنون بعاقل
ولا مجنون سواء كان الجنون دائما او ادوارا اذا قتله حال جنونه والدية ثابتة على عاقلته لعدم قصده الفعل
فيكون كخطأ العاقل ولصحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال كان امير المؤمنين عليه السلام يجعل جناية
المعتوه على عاقلته خطأ كان او عمدا وكما يعتبر العقل في طرف القاتل كذا يعتبر في طرف المقتول فلو قتل
العاقل مجنونا لم يقتل به بل الدية ان كان القتل عمدا او شبهه والا فعلى العاقلة نعم لو صال المجنون
عليه ولم يمكن دفعه الا بقتله هدر ولا يقتل الصبي ببالغ ولا صبي بل يثبت الدية على عاقلته يجعل عمده
خطأ محضا الى ان يبلغ وان ميز لصحيحة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام قال عمد الصبي وخطاؤه واحد
وعنه عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول عمد الصبيان خطأ يحمل على العاقلة واعتبر في التحرير مع البلوغ

الرشد

يعيث المستثنى

٣٥٦

الرشد وليس بواضح ويقتل البالغ بالصبي على اصح القولين لعموم النفس بالنفس واوجب ابو الصلاح
في قتل البالغ له الدية كالمجنون لاشتراكهما في نقصان العقل ويضعف بان المجنون خرج بدليل خارج
والا كانت الآية متناولة له ولذا لم يخالف في الصبي مع ان الفرق بينهما متحقق ولو قتل العاقل من يثبت عليه
بعد القصاص ثم جن اقتص منه ولو حال الجنون لثبوت الحق في ذمته عاقلا فيستصحب كغيره من الحقوق
ومنها ان يكون المقتول محقون الدم اي غير مباح القتل شرعا فمن اباح الشرع قتله لزنا او لواط او كفر
لم يقتل به قاتله وان كان بغير اذن الامام لانه مباح الدم في الجملة وان توقفت المباشرة على [illegible] حكم فيأثم
بدونه خاصة والظاهر عدم الفرق بين استيفائه بنوع القتل الذي عينه الشارع كالرجم [illegible] وغيره
لاشتراك الجميع في الامر المطلوب شرعا وهو ازهاق الروح ولو قتل من وجب عليه قصاص غير الولي قتل به لانه
محقون الدم بالنسبة الى غيره **القول** فيما يثبت به القتل وهو ثلاثة الاقرار والبينة عليه والقسامة
بفتح القاف وهي الايمان تقسم على اولياء الدم قاله الجوهري فالاقرار يكفي فيه المرة لعموم اقرار العقلاء
على انفسهم جائز وهو متحقق بالمرة حيث لا دليل على اعتبار التعدد وقيل يعتبر المرتان وهو ضعيف
ويشترط اهلية المقر بالبلوغ والعقل والاختيار والحرية فلا عبرة باقرار الصبي ولا المجنون والمكره
والعبد ما دام رقا ولو بعضه الا ان يصدقه مولاه فالاقرب القبول لان سلب عبارته هنا انما كان
لحق المولى حيث كان له نصيب في نفسه فاذا وافقه زال المانع مع وجود المقتضي
وهو قبول اقرار العقلاء على انفسهم ووجه عدم القبول مطلقا كونه مسلوب اهلية الاقرار كالصبي والمجنون
لان العبودية صفة مانعة منه كالصبي ولان المولى ليس له تعلق بدم العبد فليس له جرحه ولا قطع شيء
من اعضائه ولا يقبل مطلقا ولا فرق في ذلك بين القن والمدبر وام الولد والمكاتب الا ان انعتق
بعضه كطليق البعض نعم لو اقر بقتل يوجب عليه الدية لزمه منها بنسبة ما فيه من الحرية ولو اقر بالعمد
ثم كمل عتقه اقتص منه لزوال المانع ويقبل اقرار السفيه والمفلس بالعمد لان موجبه القود وانما حجر
عليهما في المال فيستوفى منهما القصاص في الحال ولو اقر بالخطأ الموجب للمال على الجاني لم يقبل من السفيه
مطلقا ويقبل من المفلس لكن لا يشارك المقر له الغرماء على الاقوى وقد تقدم في بابه ولو اقر
واحد بقتله عمدا وآخر بقتله خطأ تخير الولي في تصديق من شاء منهما والزامه بموجب جنايته
لان كل واحد من الاقرارين سبب مستقل في ايجاب مقتضاه على المقر به ولما لم يمكن الجمع تخير الولي
وان جهل الحال كغيره وليس له على الآخر سبيل ولو اقر بقتله عمدا فاقر آخر ببراءة المقر مما اقر به من
قتله وانه هو القاتل ورجع الاول عن اقراره ودي المقتول من بيت المال ان كان موجودا ودرئ عنهما

عنها القصاص كما قضى الحسن عليه السلام في حقوق ابيه علي عليه السلام معللا بان الثاني ان كان ذبح ذاك
فقد احيا هذا وقد قال الله عز وجل ومن احياها فكانما احيا الناس جميعا وقد عمل بالرواية اكثر
الاصحاب مع انها مرسلة مخالفة للاصل والاقوى تخيير الولي في تصديق ايهما شاء والاستيفاء منه كما
سبق وعلى المشهور لو لم يكن بيت مال كهذا الزمان اشكل درء القصاص عنهما واذهاب حق المقر له مع ان
مقتضى التعليل ذلك ولو لم يرجع الاول عن اقراره فمقتضى التعليل بقاء الحكم ايضا والمختار التخيير مطلقا
واما البينة فعدلان ذكران ولا عبرة بشهادة النساء منفردات ولا منضمات ولا بالواحد مع اليمين لان
متعلقهما المال وان عفى المستحق على مال وقيل يثبت بالشاهد والمرأتين الدية وهو شاذ وليكن
الشهادة صافية عن الاحتمال فلو قال جرحه لم يكف حتى يقول مات من جرحه لان الجرح لا يستلزم
الموت مطلقا ولو قال اسال دمه ثبتت الدامية خاصة لانها المتيقن من اطلاق اللفظ ثم يبقى الكلام
في تعيين الدامية فان استيفاءها مشروط بتعيين محلها فلا تقع بدونه ولا بد من توافقهما على الوصف
الواحد الموجب لاتحاد الفعل فلو اختلفا زمانا بان شهد احدهما انه قتله غدوة والاخر عشية
او مكانا بان شهد احدهما انه قتله في الدار والاخر في السوق او الة بان شهد احدهما انه قتله بالسكين
والاخر بالسيف بطلت الشهادة لانها شهادة على فعلين ولم يقم على كل واحد الا شاهد واحد ولا
يثبت بذلك لوث على الاقوى للتكاذب نعم لو شهد احدهما باقراره والاخر بالمشاهدة لم يثبت
وكان لوثا لامكان صدقهما وتحقق الظن به واما القسامة فتثبت مع اللوث ومع عدمه يحلف
المنكر يمينا واحدة على نفي الفعل فان نكل عن اليمين حلف المدعي يمينا واحدة بناء على عدم القضاء
بالنكول ويثبت الحق على المنكر بيمين المدعي ولو قضينا بالنكول قضي عليه بمجرده واللوث امارة
يظن بها صدق المدعي فيما ادعاه من القتل كوجود ذي سلاح ملطخ بالدم عند قتيل في دمه
اما لو لم يوجد القتيل مهرق الدم لم يكن وجود الدم مع ذي السلاح لوثا او وجد القتيل في دار
قوم او قريتهم حيث لا يطرقها غيرهم او بين قريتين لا يطرقهما غير اهلهما وقربهما اليه سواء ولو كان
احدهما اقرب اختصت باللوث ولو طرق القرية غير اهلها اعتبر في ثبوت اللوث مع ذلك ثبوت
العداوة بينهم وبينه وكشهادة العدل الواحد بقتل المدعى عليه به لا الصبي ولا الفاسق والكافر
وان كان مامونا في مذهبه اما جماعة النساء والفساق فيفيد اللوث مع الظن بصدقهم ومنهم
منه ان جماعة الصبيان لا يثبت بهم اللوث وهو كذلك الا ان يبلغوا حد التواتر وكذا الكفار فالمشهور
عدم ثبوته بهم ويشكل بان التواتر يثبت القتل لانه اقوى من البينة واللوث يكفي فيه الظن وهو قد يحصل

بدون

بدون تواترهم ومن وجد قتيلا في جامع عظيم او شارع يطرقه غير محصور او في فلاة او في زحام على قنطرة
او جسر او بئر او مصنع غير مختص بمحصور فديته على بيت المال وقدرها اي قدر القسامة خمسون يمينا بالله تعالى
في العمد اجماعا والخطأ على الاشهر وقيل خمس وعشرون لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام والاول
احوط وانسب بمراعاة النفس يحلفها المدعي مع اللوث ان لم يكن له قوم فان كان للمدعي قوم والمراد بهم
هنا اقاربه وان لم يكونوا وارثين حلف كل واحد منهم يمينا ان كانوا خمسين ولو زادوا واعتبارا اقتصر
على حلف خمسين والمدعي من جملتهم ويتخيرون في تعيين الحالف منهم ولو نقصوا عن الخمسين كررت
عليهم ولو على بعضهم حسب ما يقتضيه العدد الى ان يبلغ الخمسين وكذا لو امتنع بعضهم كررت على
الباذل متساويا ومتفاوتا وكذا لو امتنع البعض من تكرير اليمين ويثبت القسامة في الاعضاء بالنسبة
اي بنسبتها الى النفس في الدية فما فيه منها الدية فقسامته خمسون كالنفس وما فيه النصف فنصفها وهكذا
وقيل قسامة الاعضاء الموجبة للدية ستة ايمان وما نقص عنها فبالنسبة والاقوى الاول فلو لم يكن
له قسامة اي قوم يقسمون فان القسامة تطلق على الايمان وعلى المقسم وعدم القسامة متحقق اما لعدم
القوم او وجودهم مع عدم علمهم بالواقعة فان الحلف لا يصح الا مع علمهم بالحال او لامتناعهم
عنها تشهيا فان ذلك غير واجب عليهم مطلقا او امتنع المدعي من اليمين وان بذلها قومه او بعضهم
احلف المنكر وقومه خمسين يمينا ببراءته فان امتنع المنكر من الحلف او بعضه الزم الدعوى وان بذلها
قومه بناء على القضاء بالنكول والخصوص هذه المادة من حيث ان اصل اليمين هنا على المدعي وانما انتقلت
الى المنكر بنكوله فلا تعود اليه كما لا تعود من المدعي الى المنكر بعد ردها عليه وقيل والقائل الشيخ في ط له
رد اليمين على المدعي كغيره من المنكرين فيكفي ح اليمين الواحدة وهو ضعيف لما ذكر ويستحب للحاكم
العظة للحالف قبل الايمان كغيره بل هنا اولى وروى السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله
كان يحبس في تهمة الدم ستة ايام فان جاء الاولياء ببينة والا خلى سبيله وعمل بمضمونها الشيخ ره و
الرواية ضعيفة والحبس تعجيل عقوبة لم يثبت موجبها فعدم جوازه اجود **الفصل الثاني** في
قصاص الطرف والمراد به ما دون النفس وان لم يتعلق بالاطراف المشهورة وموجبه بكسر الجيم اي سببه
اتلاف العضو وما في حكمه بالمتلف غالبا وان لم يقصد الاتلاف او بغيره اي بغير المتلف غالبا مع القصد
الى الاتلاف كالجناية على النفس وشروطه شروط قصاص النفس من التساوي في الاسلام والحرية او كون
المقتص منه اخفض وانتفاء الابوة الى اخر ما فصل سابقا ويزيد هنا على شروط النفس اشتراط التساوي
اي تساوي العضوين المقتص به ومنه في السلامة او عدمها او كون المقتص منه اخفض فلا تقطع اليد

الصحيحة بالشلاء وهي الفاسدة ولو بذلها اي بذل اليد الصحيحة الجاني لان بذله لا يسوغ قطع ما منع
الشارع من قطعه كما لو بذل قطعها بغير قصاص ويقطع اليد الشلاء بالصحيحة لانها دون حق المستوفي
الا اذا خيف من قطعها السراية الى النفس لعدم انحسامها فتثبت الدية ح وحيث يقطع الشلاء يقتصر
عليها ولا يضم اليها ارش التفاوت ويقطع اليمين باليمين لا باليسرى ولا بالعكس كما لا تقطع السبابة
بالوسطى ونحوها ولا بالعكس فان لم يكن له اي لقاطع اليمين يمين فاليسرى فان لم يكن له يسرى قطعت رجله
اليمنى فان فقدت فاليسرى على الرواية التي رواها حبيب السجستاني عن الباقر عليه السلام وانما اسند الحكم
اليها لمخالفته للاصل من حيث عدم المماثلة بين الاطراف خصوصا بين الرجل واليد لان الاصحاب تلقوه
بالقبول وكثير منهم لم يتوقف في حكمها هنا وما ذكرناه من ترتيب الرجلين مشهور والرواية خالية عنه
بل مطلقة في قطع الرجل لليد بحيث لا يكون للجاني يد وعلى الرواية لو قطع ايدي جماعة قطعت يداه
ورجلاه للاول فالاول ثم يؤخذ الدية للمتخلف ولا يتعدى هذا الحكم الى غير اليدين مما له يمين ويسار
كالعينين والاذنين وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين وهو الاخذ بالمماثل وكذا ما ينقسم الى
اعلى واسفل كالجفنين والشفتين لا يؤخذ الاعلى بالاسفل ولا بالعكس ويثبت القصاص في الحارصة
من الشجاج والباضعة والسمحاق والموضحة وسياتي تفسيرها ويراعى في الاستيفاء الشجة المعادية
طولا وعرضا فيستوفى بقدرها في البعيد ولا يعتبر قدر النزول مع صدق الاسم اي اسم المخصوص من
حارصة وباضعة وغيرها لتفاوت الاعضاء بالسمن والهزال ولا عبرة باستلزام مراعاة الطول
والعرض استيعاب راس الجاني لصغره دون المجني عليه وبالعكس نعم لا يكمل الزائد عنه من القفا
ولا من الجبهة لخروجهما عن موضع الاستيفاء بل يقتصر على ما يحتمله العضو ويؤخذ للزائد
بنسبة المتخلف الى اصل الجرح من الدية فيستوفى بقدر ما يحتمله الراس من الشجة وينسب الباقي
الى الجميع ويؤخذ للفائت بنسبته فان كان الباقي ثلثا فله ثلث دية تلك الشجة وهكذا ولا يثبت
القصاص في الهاشمة للعظم والمنقلة له ولا في كسر العظام لتحقق التغرير بنفس المقتص منه ولعدم
امكان استيفاء نحو الهاشمة والمنقلة من غير زيادة ولا نقصان ويجوز القصاص قبل الاندمال
اي اندمال جناية الجاني لثبوت اصل الاستحقاق وان كان الصبر الى الاندمال اولى حذرا من السراية
الموجبة لتغير الحكم وقيل لا يجوز لجواز السراية الموجبة للدخول ولا قصاص الا بالحديد لقوله صلى الله
عليه وآله لا قود الا بالحديد فيقاس الجرح طولا وعرضا بخيط وشبهه ويعلم طرفاه في موضع الاقتصاص
ثم يشق من احد العلامتين الى الاخرى ولا يجوز الزيادة فان اتفقت عمدا اقتص من المستوفي وخطا

فالدية ويرجع الى قوله فيهما بيمينه ولو اضطرب المستوفي منه فلا شيء لاستناده الى تفريطه
وينبغي ربطه على خشبة ونحوها لئلا يضطرب حالة الاستيفاء ويؤخر قصاص الطرف من الحر والبرد
الى اعتدال النهار حذرا من السراية ويثبت القصاص في العين للآية ولو كان الجاني بعين واحدة
والمجني عليه باثنتين قلعت عين الجاني وان استلزم عماه فان الحق اعماه ولاطلاق قوله تعالى والعين
بالعين ولا رد ولو انعكس بان قطع عينا اي عين ذي العين الواحدة صحيح العين فاذهب بصره
اقتص له بعين واحدة لان ذلك هو المماثل للجناية قيل والقائل ابن الجنيد والشيخ في احد قوليه
وجماعة وله مع القصاص على ذي العينين نصف الدية لانه اذهب بصره اجمع وفيه الدية وقد
استوفى منه ما فيه نصف الدية وهو العين الواحدة فيبقى له النصف ولرواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام
قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل اعور اصيبت عينه الصحيحة ففقئت ان تفقأ احدى عيني
صاحبه ويعقل له نصف الدية وان شاء اخذ دية كاملة ويعفو عن صاحبه ومثلها رواية عبد الله
بن الحكم عن الصادق عليه السلام ونسبة المص الحكم الى القيل مشعر برده او توقفه ومنشأه قوله تعالى والعين
بالعين فلو وجب معها شيء آخر لم يتحقق ذلك خصوصا على القول بان الزيادة على النص نسخ واصالة
البراءة من الزائد واليه ذهب جماعة من الاصحاب منهم المحقق في الشرايع والعلامة في التحرير مع موافقتهم
في المخ للاول وتردده في باقي كتبه وللتوقف وجه وان كان الاول لا يخ من قوة وهو اختيار المص
في الش واجيب عن الآية بان العين مفرد محلى فلا يعم والاصل يعدل عنه للدليل وما قيل من ان الآية
حكاية عن التورية فلا يلزمنا مندفع باقرارها في شرعنا والرواية زرارة عن احدهما عليهما السلام انها
محكمة وبقوله تعالى بعدها ومن لم يحكم بما انزل الله فاولئك هم الظالمون ومن العموم والظلم
حرام فتركه واجب وهو لا يتم الا بالحكم بها وقد ينقدح الشك في الثاني باحتمال كونه معطوفا
على اسم ان فلا يدل على بقائه عندنا لولا النص على كونها محكمة ولو ذهب ضوء العين مع سلامة
الحدقة قيل في طريق الاقتصاص منه باذهاب بصرها مع بقاء حدقتها طرح على اجفان
الجاني قطن مبلول ويقابل بمرآة محماة مواجهة الشمس بان يفتح عينه ويكلف النظر اليها حتى يذهب
الضوء من عينه وتبقى الحدقة والقول باستيفائه على هذا الوجه هو المشهور بين الاصحاب ومستنده
رواية عن ابي عبد الله عليه السلام ان عليا عليه السلام فعل ذلك فيمن لطم عين غيره فانزل فيها الماء واذهب
بصرها وانما حكاه قولا للتنبيه على عدم دليل يفيد انحصار الاستيفاء فيه بل يجوز بما يحصل
الغرض من اذهاب البصر وابقاء الحدقة باي وجه اتفق مع ان في طريق الرواية ضعفا وجهالة

تمنع من تيقن ما دلت عليه وان كان جايزا ويثبت القصاص في الشعر ان امكن الاستيفا المماثل للجناية
بان يستوفي ما ينبت على وجه ينبت وما لا ينبت كذلك على وجه لا يتعدى الى فساد البشرة ولا الشعر
زيادة عن الجناية وهذا امر بعيد ومن ثم منعه جماعة وتوقف اخرون منهم العلامة في القواعد
ويقطع ذكر الشاب بذكر الشيخ وذكر المختون بالاغلف والفحل بمسلول الخصيتين لثبوت اصل
المماثلة وعدم اعتبار زيادة المنفعة ونقصانها كما يقطع يد القوي بيد الضعيف وعين الصحيح
بالاعشى ولسان الفصيح بغيره نعم لا يقطع الصحيح بالعنين ويثبت في العكس وفي الخصيتين وفي
احدهما القصاص ان لم يخف بقطع الواحدة ذهاب منفعة الاخرى فان خيف فالدية ولا فرق
في جواز الاقتصاص فيهما بين كون الذكر صحيحا وعدمه لثبوت اصل المماثلة ويقطع الاذن الصحيحة
بالصما لان السمع منفعة اخرى خارجة عن نفس الاذن فليس الامر كالذكر الصحيح والعنين حتى لو قطع
اذنه فازال سمعه فهما جنايتان نعم لا تؤخذ الصحيحة بالمخرومة بل يقتص الى حد الخرم ويؤخذ
حكومة الباقي اما الثقب فليس بمانع والانف الشام بالاخشم بالمجنين (?) وهو الذي لا يشم لان منفعة
الشم خارجة عن الانف والخلل في الدماغ لا فيه وكذا يستوي الاقنى والافطس والكبير والصغير
والاحد المنخرين بصاحبه المماثلة في اليمين واليسار كما يعتبر ذلك في نحوهما من الاذنين واليدين
وكما يثبت في جميعه فكذا في بعضه لكن ينسب المقطوع الى اصله ويؤخذ من الجاني بحسابه لئلا
يستوعب بالبعض انف الصغير فالنصف بالنصف والثلث بالثلث وهكذا ويقلع السن بالسن
المماثلة كالثنية بالثنية والرباعية بالرباعية والضرس به وانما يقتص اذا لم تعد المجني عليها او يقضى
اهل الخبرة بعودها ولو عادت السن فلا قصاص كما انه لو قضى بعودها اخر الى ان يمضي مدة
القضا فان لم تعد اقتص وان عادت بعده لانها هبة جديدة وعلى هذا فيقتص وان عادت
على هذا الوجه لانها ليست بدلا عادة بخلاف ما يقضي العادة بعودها ولو انعكس الفرض بان
بان عادت سن الجاني بخلاف العادة لم يكن للمجني عليه ازالتها لما ذكر فان عادت السن المقتضى
تعادلها عادة متغيرة فالحكومة وهو الارش لتفاوت ما بينها صحيحة ومتغيرة كما هي وينتظر بسن
الصبي الذي لم يسقط سنه وتنبت بدلها القضا العادة بعودها فان تعذر على خلاف العادة
ففيها القصاص والا فالحكومة وهي ارش ما بين كونه فاقد السن زمن ذهابها وواجدها
ولو عادت متغيرة او مايلة ففيه الحكومة الاولى ونقص الثانية ولو مات الصبي قبل الياس من
عودها فالارش ولا تقلع سن بضرس ولا ثنية برباعية ولا ناب ولا بالعكس وكذا يعتبر العلو والسفل

واليمين وبا

واليمين واليسار وغيرهما من الاعتبارات المماثلة ولا اصلية بزائدة ولا زائدة بزائدة مع تغاير المحل بل
الحكومة فيهما ولو اتحد المحل قلعت وكل عضو وجب القصاص فيه لو فقد انتقل الى الدية لانها قيمة العوض
حيث لا يمكن استيفاؤه ولو قطع اصبع رجل ويد اخر مناسبة لذات الاصبع اقتص لصاحب الاصبع
ان سبق في الجناية لسبق استحقاقه اصبع الجاني قبل تعلق حق الثاني باليد المشتملة عليها ثم يستوفي
لصاحب اليد الباقي من اليد ويأخذ دية الاصبع لعدم استيفاء تمام حقه فيدخل فيما تقدم من القاعدة
لوجوب الدية لكل عضو مفقود ولو بدأ بالجاني بقطع اليد قطعت يده للجناية الاولى والزم الثاني دية
اصبع لفوات محل القصاص **الفصل الثالث** في اللواحق الواجب في قتل العمد القصاص لا احد الامرين
من الدية والقصاص كما زعمه بعض العامة لقوله تعالى النفس بالنفس وقوله كتب عليكم القصاص
في القتلى الحر بالحر الاية وصحيحة الحلبي وعبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال من قتل مؤمنا متعمدا قيد به
الا ان يرضى اولياء المقتول ان يقبلوا الدية فان رضوا بالدية واحب ذلك القاتل فالدية نعم لو اصطلحا
على الدية جاز للخبر ولان القصاص حق فيجوز الصلح على اسقاطه بمال ويجوز الزيادة عنها اي عن الدية و
النقيصة مع التراضي للجاني والولي لان الصلح اليهما فلا يتقدر الا برضاهما وفي وجوبها اي الدية
على الجاني بطلب الولي وجه بل قول لابن الجنيد لوجوب حفظ نفسه الموقوف على بذل الدية فيجب مع
القدرة ولرواية الفضل عن الصادق عليه السلم قال والعمد هو القود او رضى ولي المقتول ولا باس به وعلى
التعليل لا يتقدر بالدية بل لو طلب منه ازيد وتمكن منه وجب ولو جنى على الطرف ومات واشتبه استناد
الموت الى الجناية فلا قصاص في النفس للشك في سببه بل في الطرف خاصة ويستحب احضار شاهدين
عند الاستيفا احتياطا في ايقاعه على الوجه المعتبر وللمنع من حصول الاختلاف في الاستيفا احتياطا
في ايقاعه على الوجه المعتبر وللمنع من حصول الاختلاف في الاستيفا فينكره الولي فيدفع بالبينة ويعتبر
الالة اي تختبر بوجه يظهر حالها حذرا من ان يكون قد وضع المستوفي فيها السم وخصوصا في الطرف لان
البقا معه مطلوب والسم ينافيه غالبا فلو حصل منها اي من الالة المختص بها في الطرف جناية بالسم ضمن
المقتص ان علم به ولو كان القصاص في النفس اساء واستوفى ولا شيء عليه ولا يقتص الا بالسيف
فيضرب العنق لا غير ان كان الجاني ابانه والا ففي جوازه نظر من صدق استيفا النفس بالنفس وزيادة
الاستيفا وبقاء حرمة الادمي بعد موته واستقرب في القواعد المنع ولا يجوز التمثيل به اي بالجاني
بان يقطع بعض اعضائه ولو كانت جنايته تمثيلا او وقعت بالتغريق والتحريق والمثقل بل يستوفي في
جميع ذلك بالسيف وقال ابن الجنيد يجوز قتله بمثل القتلة التي قتلها لقوله تعالى بمثل ما اعتدى

عليكم وهو متجه لولا الاتفاق على خلافه نعم قد قيل والقايل الشيخ في النهاية واكثر المتاخرين انه مع
جمع الجاني بين التمثيل بقطع شيء من اعضائه وقتله يقتص الولي منه في الطرف ثم يقتص في النفس ان
كان الجاني فعل ذلك بضربات متعددة لان ذلك بمنزلة جنايات متعددة وقد وجب القصاص من الجناية
الاولى فيستصحب ولرواية محمد بن قيس عن احدهما عليهما السلام ولو فعل ذلك بضربة واحدة لم يكن عليه
اكثر من القتل وقيل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس مطلقا ذهب اليه الشيخ في ط والخلاف
ورواه ابو عبيدة عن الباقر عليه السلام والاقرب الاول ولا يقتص بالالة التي لا تقطع ولا تقتل الا بكثرة
كثيرة لئلا يتعذب المقتص منه سواء في ذلك النفس والطرف فان تم المقتص لو فعل ولا شيء عليه
سواه ولا يضمن المقتص سراية القصاص لانه فعل سايغ فلا يتعقبه ضمان ولقول الصادق
عليه السلام في حسنة الحلبي ايما رجل قتله الحد والقصاص فلا دية له وغيرها وقيل ديته في بيت المال استنادا
الى خبر ضعيف ما لم يتعد حقه فيضمن الزايد قصاصا او دية واجرة المقتص من بيت المال لانه من جملة
المصالح فان فقد بيت المال او كان هناك ما هو اهم منه كسد ثغر ودفع عدو ولم تسع لهما فعلى الجاني
لان الحق لازم له فيكون مؤنته عليه وقيل على المجني عليه لانه لمصلحته ويرثه اي القصاص وارث المال مطلقا
الا الزوجين لعموم اية اولي الارحام خرج منه الزوجان بالاجماع فيبقى الباقي وقيل يرثه العصبة
وهم الاب ومن يتقرب به لا غير دون الاخوة والاخوات من الام ومن يتقرب بها من الخؤولة واولادهم
وفي ثالث يختص المنع بالنساء لرواية ابي العباس عن الصادق عليه السلام والاول اقوى ويجوز للولي
الواحد المبادرة الى الاقتصاص من الجاني من غير اذن الامام لقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا
ولانه حقه والاصل براءة الذمة من توقف استيفاء الحق على استيذان غير المستحق وان كان استيذانه
اولى للخطر واحتياجه الى النظر خصوصا في قصاص الطرف لان الغرض معه بقاء النفس والموضع لاستيفاء
حدود لا يؤمن من تخطيها لغيره وذهب جماعة الى وجوب استيذانه مطلقا فيعزر لو استقل و
اعتد به وان كانوا جماعة توقف الاستيفاء على اذنهم اجمع سواء كانوا حاضرين ام لا الشاديهم في
ولاشتراك الحق فلا يستوفيه بعضهم ولان القصاص موضوع للتشفي ولا يحصل بفعل البعض
وقيل والقايل به جماعة منهم الشيخ والمرتضى مدعيين الاجماع للحاضر من الاولياء الاستيفاء
من غير ارتقاب حضور الغايب ولا استيذانه ويضمن المستوفي حصص الباقين من الدية لتحقق
الولاية للحاضر فيهما ولذا العموم ولبناء القصاص على التغليب ومن ثم لا يسقط بعفو البعض على مال
او مطلقا بل للباقين الاقتصاص مع ان القاتل قد احرز بعض نفسه فهنا اولى ويظهر الفايدة في تعذير

المبادر اليه وعليه اما قتله فلا لانه مهدر بالنسبة اليه ولو كان الولي صغيرا وله اب او جد
لم يكن لهما اي للولية من الاب والجد الاستيفاء الى بلوغه لان الحق له ولا يعلم ما يريده ح ولان الغرض
التشفي ولا يتحقق بتعجيله قبله وح فيحبس القاتل حتى يبلغ وقيل والقايل الشيخ واكثر المتاخرين
نظر الى المصلحة فان اقتضت تعجيله جاز لان مصلحة الطفل منوطة بنظر الولي ولان التاخير ربما
استلزم تفويت القصاص وهو جيد وفي حكمه المجنون ولو صالح بعض الاولياء على الدية لا يسقط
القود عند الباقين على الاشهر بل لا نعلم فيه خلافا وقد تقدم ما يدل عليه وروى الحسن بن محبوب
عن ابي ولاد عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل قتل وله اب وام وابن فقال الابن انا اريد ان اقتل قاتل ابي وقال
الاب انا اعفو وقالت الام انا اخذ الدية قال فليعط الابن لام المقتول السدس من الدية ويعطي
ورثة القاتل السدس الاخر حق الاب الذي عفى وليقتله وكثير من الاصحاب لم يتوقف في الحكم وانما
نسبه المص الى الشهرة لورود روايات بسقوط القود وثبوت الدية كرواية زرارة عن الباقر عليه السلام وعلى
المشهور يرد اي من يريد القود عليه اي على المقتول نصيب المصالح من الدية وان كان قد صالح
على اقل من نصيبه لانه قد ملك من نفسه بمقدار النصيب فيستحق ديته ولو اشترك الاب والاجنبي
في قتل الولد اقتص من الاجنبي ورد الاب نصف الدية عليه وكذا لو اشترك المسلم والكافر في قتل الذمي
فيقتل الكافر ان شاء الولي ورد المسلم نصف ديته وكذا الكلام في اشتراك العامد والخاطي فانه يجوز
قتل العامد بعد ان يرد عليه نصف ديته والراد هنا العاقلة لا الخاطي لو كان الخطا محضا ولو كان
شبيه عمد فالخاطي ويجوز للمحجور عليه للسفه والفلس استيفاء القصاص اذا كان بالغا عاقلا لان
القصاص ليس بمال فلا يتعلق به الحجر فيهما ولانه موضوع للتشفي وهو اهل له ويجوز له العفو ايضا عنه
والصلح على مال لكن لا يدفع اليه وفي جواز استيفاء ولي المقتول المديون القصاص من دون ضمان الدين
على الميت قولان اصحهما الجواز لان موجب العمد القصاص واخذ الدية اكتساب وهو غير واجب على الوارث
في دين مورثه ولعموم الاية وذهب الشيخ وجماعة الى المنع استنادا الى رواية مع سلامة سندها لا تدل
على مطلوبهم ويجوز التوكيل في استيفائه لانه من الافعال التي يدخلها النيابة اذ لا يتعلق لغرض الشارع
فيه بتخصيص معين فلو عزله الموكل واقتص الوكيل ولما يعلم بالعزل فلا شيء عليه من قصاص ولا دية لان الوكيل
لا ينعزل الا مع علمه بالعزل كما تقدم فوقع استيفاؤه موقعه اما لو عفى الموكل فاستوفى الوكيل بعده قبل العلم
فلا قصاص ايض لكن عليه الدية لمباشرته وبطلان وكالته بالعفو كما لو اتفق الاستيفاء بعد موت الموكل
او خروجه عن اهلية الوكالة ويرجع بها على الموكل لغروره بعدم اعلامه بالعفو وهذا يتم مع تمكنه

من الأعلام والإفلاء غرر ويحتمل عدم وجوبها على الوكيل لحصول العفو بعد وجود سبب الهلاك كما
لو عفى بعد رمي السهم ولا يقتص من الحامل حتى تضع وترضعه اللبأ مراعاة لحق الولد ويقبل قولها في الحمل
وان لم تشهد القوابل بل لأن له امارات قد تخفى على غيرها وتجدها من نفسها فتنتظر المخيلة الى ان يتبين
الحال وقيل لا يقبل قولها مع عدم شهادتهن لأصالة عدمه ولأن فيه دفعا للولي عن السلطان
الثابت له بمجرد الاحتمال والأول أجود ولا يجب الصبر بعد ذلك الا ان يتوقف حياة الولد على رضاعها
فينتظر مقدار ما يندفع حاجته ولو هلك قاتل العمد فالمروي عن الباقر عليه السلم اخذ الدية من ماله
والا فمن الأقرب اليه فالأقرب وانما نسب الحكم الى الرواية لقصورها عنه من حيث السند فانها
روايتان في احديهما ضعف وفي الأخرى ارسال لكن عمل بها جماعة بل قيل انه اجماع ويؤيده قوله عليه السلم
لا يبطل دم امرء مسلم وذهب ابن ادريس الى سقوط القصاص لا الى بدل لفوات محله بل ادعى عليه الاجماع
وهو غريب وفي علمات الروايتين دلتا على وجوب الدية على تقدير هرب القاتل الى ان مات والمصنف جعل
متعلق المروي هلاكه مطلقا وليس كذلك مع انه في الشرح اجاب عن حجة المخالف بوجوب الدية من حيث
انه فوت العوض مع مباشرة اتلاف المعوض فيضمن البدل بانه لو مات فجأة او لم يمتنع من القصاص
ولم يهرب حتى مات لم يتحقق منه تفويت قال اللهم الا ان يخصص الدعوى بالهارب فيموت وبه نطقت
الروايات واكثر كلام الاصحاب وهذا مخالف لما اطلقه هنا كما لا يخفى **كتاب** 361

الديات جمع دية والهاء عوض من الواو يقال وديت القتيل اعطيت ديته وفيه فصول بعضها **الفصل الأول** في موجب الدية بفتح الميم وهو موضع وروده مجازا والمراد بيان ما يجب فيه الدية
من انواع القتل انما يثبت الدية بالأصالة في الخطأ المحض وشبهه وهو العمد الذي يشبه الخطأ واحترز
بالأصالة عما وجبت صلحا فانها تفرع عن العمد والأول وهو الخطأ المحض مثل ان يرمي حيوانا فيصيب
انسانا او انسانا معينا فيصيب غيره ومرجعه الى عدم قصد الانسان او الشخص والثاني لازم للأول
والثاني وهو الخطأ الشبيه بالعمد وبالعكس ان يقصدهما بما لا يقتل غالبا وان لم يكن عدوانا
مثل ان يضرب للتأديب ضربا لا يقتل عادة فيموت المضروب والضابط في العمد وقسيميه ان العمد
هو ان يتعمد الفعل والقصد بمعنى ان يقصد قتل الشخص المعين وفي حكمه تعمد الفعل دون القصد
اذا كان الفعل مما يقتل غالبا كما سبق والخطأ المحض ان لا يتعمد فعلا ولا قصدا بالمجني عليه وان قصد
الفعل في غيره والخطأ الشبيه بالعمد ان يتعمد الفعل ويقصد ايقاعه بالشخص المعين ويخطي في القصد
الى القتل اي لا يقصده مع ان الفعل لا يقتل غالبا فالطبيب يضمن في ماله ما يتلف بعلاجه نفسا وطرفا

لحصول

361

لحصول التلف المستند الى فعله ولا يطل دم امرء مسلم ولأنه قاصد الى الفعل مخطئ في القصد فكان فعله
شبيه عمد وان احتاط واجتهد واذن المريض لأن ذلك لا دخل له في عدم الضمان هنا لتحقق الضمان مع
الخطأ المحض فهنا اولى وان اختلف القصد من وقال ابن ادريس لا يضمن مع العلم والاجتهاد للأصل
ولسقوطه باذنه ولأنه فعل سائغ شرعا فلا يستعقب ضمانا وفيه ان اصالة البراءة ينقطع بدليل
الشغل والاذن في العلاج لا في الاتلاف ولا منافاة بين الجواز والضمان كالضارب للتأديب
وقد روي ان امير المؤمنين عليه السلم ضمن ختانا قطع حشفة غلام والأولى الاعتماد على الاجماع فقد
نقله المصنف في الشرح وجماعة لا على الرواية لضعف سندها بالسكوني ولو ابراه المعالج من الجناية
قبل وقوعها فالأقرب الصحة لمسيس الحاجة الى مثل ذلك اذ لا غنى عن العلاج واذا عرف الطبيب
انه لا مخلص له عن الضمان توقف عن العمل مع الضرورة اليه فوجب في الحكمة شرع الابراء دفعا للضرورة ولرواية
السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم من تطبب او تبيطر فليأخذ البراءة من وليه
والا فهو ضامن وانما ذكر الولي لأنه هو المطالب على تقدير التلف فلما شرع الابراء قبل الاستقرار صرف
الى من يتولى المطالبة وظاهر العبارة ان المبرئ المريض وحكمه كذلك للعلة الأولى ويمكن تكلف ادخاله
في الولي ولأن المجني عليه اذا اذن في الجناية سقط ضمانها فكيف باذنه في المباح المأذون في فعله ولا يخفى
عليك ضعف هذه الأدلة فان الحاجة لا تكفي في شرعية الحكم بمجردها مع قيام الأدلة على خلافه
والخبر سكوني مع ان البراءة حقيقة لا تكون الا بعد ثبوت لأنها اسقاط ما في الذمة من الحق وينبه
عليه اخذها من الولي اذ لا حق له قبل الجناية وقد لا يصار اليه بتقدير عدم بلوغها القتل اذا ادت
الى الأذى ومن ثم ذهب ابن ادريس الى عدم صحتها قبله وهو حسن والنائم يضمن ما يجنيه في مال
العاقلة لأنه مخطئ في فعله وقصده فيكون خطأ محضا وقيل والقائل الشيخ انه يضمن في ماله جعلا
له من باب الأسباب لا الجنايات والأقوى الأول اطرادا للقاعدة وحامل المتاع يضمن لو اصاب به انسانا
في ماله اما اصل الضمان فلاستناد تلفه الى فعله واما كونه في ماله فلقصده الفعل الذي هو سبب
الجناية ويشكل اذا لم يقصد الفعل بالمجني عليه فانه ح يكون خطأ محضا كما مر الا انهم اطلقوا الحكم هنا
وكذا يضمن المعنف بزوجته جماعا قبلا او دبرا او ضما فيجني عليها في ماله وهو واضح لقصده
الفعل وانما اخطأ في القصد وكذا القول في الزوجة لو اعنفت به وللشيخ قول بانهما ان كانا
مأمونين فلا شيء عليهما وان كانا متهمين فالدية استنادا الى رواية مرسلة والأقوى الأول لرواية
سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلم ولتحقق الجناية وليس بخطأ محض ونفي التهمة ينفي العمد لا اصل

القتل والصايح بالطفل او المجنون او المريض مطلقا او الصحيح على حين غفلة يضمن ما له لانه خطاء
محض وقيل والقايل الشيخ في ط ان الضامن عاقلته جعلا له من قبيل الاسباب وهو ضعيف لان ضمان
الفوج جنايته غيره على خلاف الاصل فلا يصار اليه بغير دليل ولو كان الصياح بالصحيح الكامل على غير غفلة فلا ضمان
ولانه ليس من اسباب الاتلاف بل هو اتفاقي لا بسبب الصيحة الا ان يعلم استناده اليها فالدية والضا
لو زعم يضمن في ماله دية المصدوم لاستناد التلف اليه مع قصد الفعل ولو مات الصادم فهدر لانه
بفعل نفسه ان كان المصدوم في ملكه او مباح او طريق واسع ولو وقف المصدوم في موضع ليس له
الوقوف فيه فمات الصادم بصدمه ضمن المصدوم الصادم لتعديه بالوقوف فيما ليس له الوقوف
فيه اذا لم يكن للصادم مندوحة في العدول عنه كالطريق الضيق ولو تصادما حران فماتا فلورثة كل واحد
منهما نصف ديته ويسقط النصف لاستناد موت كل منهما الى سببين احدهما من فعله والاخر من غيره
فيسقط ما قابل فعله وهو النصف ولو كانا فارسين بل مطلق الراكبين كان على كل واحد منهما مضافا
الى نصف الدية نصف قيمة فرس الاخر ان تلف بالتصادم ويقع التقاص في الدية والقيمة ويرجع صاحب
الفضل هذا اذا استند التصادم الى اختيارهما اما لو غلبتهما الدابتان احتمل كونه كذلك حالة على كونهما
مختارين فكانا السبب من فعلهما واهدار الهالك حالة على فعل الدابتين ولو كان احدهما فارسا
والاخر راجلا ضمن الراجل نصف دية الفارس ونصف قيمة فرسه والفارس نصف دية الراجل
ولو كانا صبيين والركوب منهما فنصف دية كل على عاقلة الاخر لان فعلهما خطأ مطلقا وكذا لو اركبهما
وليهما ولو اركبهما اجنبي ضمن ديتهما معا ولو كانا عبدين بالغين فهدر لان نصيب كل منهما هدر
وما على صاحبه فات بموته لا يضمنه المولى ولو مات احدهما خاصة تعلقت قيمته برقبة الحي فان هلك
قبل استيفائها منه فات لفوات محلها ولو كان احدهما حرا والاخر عبدا فماتا تعلقت نصف قيمة
العبد بتركة الحر فيتقاصان ولو مات احدهما خاصة تعلقت جنايته بالاخر كما مر ولو قال الرامي حذار
بفتح الحاء وكسر اخره مبنيا عليه هذا هو الاصل في الكلمة لكن ينبغي ان يراد هنا ما دل على معناها فلا ضمان
مع سماع المجني عليه لما روي من حكم امير المومنين عليه السلم فيه وقال قد اعذر من حذر ولو لم يقل حذارا
وقالها في وقت لا يتمكن المرمي من الحذر او لم يسمع فالدية على عاقلة الرامي ولو وقع من علو على غيره قاصدا
للوقوع عليه ولم يقصد القتل فقتل فهو شبيه عمد يلزمه الدية في ماله اذا كان الوقوع لا يقتل غالبا
والا فهو عامد وان وقع مضطرا الى الوقوع او قصد الوقوع على غيره او لغير ذلك فعلى العاقلة دية
جنايته لانه خطأ محض حيث لم يقصد الفعل الخاص المتعلق بالمجني عليه وان قصد غيره واما لو القته

الريح او نحو ذلك فوقع بغير اختياره فهدر جنايته على غيره و نفسه وقيل يوخذ دية المجني عليه من بيت
المال ولو دفع الواقع من انسان غيره ضمنه الدافع وما يجنيه لكونه سببا للجنايتين وقيل دية الاسفل
على الواقع ويرجع بها على الدافع لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم والاول اشهر **وهنا
مسائل الاولى** من دعا غيره ليلا فاخرجه من منزله بغير سؤاله فهو ضامن له ان وجد مقتولا بالدية
على الاقرب اما ضمانه في الجملة فهو موضع وفاق ورواه عبد الله بن ميمون عن الصادق عليه السلم قال اذا
دعى الرجل اخاه بالليل فهو ضامن له حتى يرجع الى بيته ورواه عبد الله بن مقدام عنه عليه السلم في حديث
طويل وفيه قال رسول الله صلى الله عليه وآله كل من طرق رجلا بالليل فاخرجه من منزله فهو له ضامن
الا ان يقيم البينة انه رده الى منزله واما ضمانه بالدية فللشك في موجب القصاص فينتفي للشبهة
والضمان المذكور في الاخبار محقق بضمان الدية لانها بدل النفس واما تخصيص الضمان بالوجدان
فلاصالة البراءة من الضمان دية ونفسا حتى يتحقق سببه وهو في غير حالة القتل مشكوك فيه ولو
وجد ميتا ففي الضمان نظر من اطلاق الاخبار وفتوى الاصحاب ضمانه الشامل لحالة الموت بل الشك
فيه ومن اصالة البراءة والاقتصار في الحكم المخالف للاصل على موضع اليقين وهو القتل ولانه مع الموت
لم يوجد اثر القتل ولا لوث ولا تهمة وعلى تقديرها فحكمه حكم اللوث لا انه يوجب الضمان مطلقا
والى الضمان ذهب الاكثر بل حكموا به مع اشتباه حاله ثم اختلفوا في ان ضمانه مطلقا هل هو
بالقود او بالدية فذهب الشيخ وجماعة الى ضمانه بالقود ان وجد مقتولا الا ان يقيم البينة على
قتل غيره له وبالدية ان لم يعلم قتله واختلف كلام المحقق فحكم في الشرايع بضمانه في الدية ان وجد
مقتولا وعدم الضمان ان وجد ميتا وفي النافع بضمانه بالدية فيهما وكذلك العلامة حكم في التحرير
بضمان الدية مع فقده او قتله حيث لا يقيم البينة على غيره وبعدمها لو وجد ميتا وفي المخ بالدية
مع فقده وبالقود ان وجد مقتولا مع التهمة والقسامة الا ان يقيم البينة على غيره وبالدية
ان وجد ميتا مع دعواه موته حتف انفه ووجود اللوث وقسامة الوارث وتوقف في القواعد
والارشاد في الضمان مع الموت والاجود في هذه المسئلة الاقتصار بالضمان على موضع الوفاق
لضعف ادلة فان في سند الخبرين من لا يثبت عدالته والمشترك بين الضعيف والثقة واصالة البراءة
تدل على عدم الضمان في موضع الشك مع مخالفة حكم المسئلة للاصل من ضمان الحر واثبات اليد
عليه للادنى من ذلك ضمانه بالدية ان وجد مقتولا ولا لوث هناك والا فبموجبها قسم عليه الولي
من عمد او خطأ ومع عدم قسامة يقيم المخرج وعدم ضمانه ان وجد ميتا للشك مع احتمال موته

حتف انفه ومن يعتمد الاخبار يلزمه الحكم بضمانه مطلقا الى ان يرجع لدلالتها على ذلك ثم يحتمل كونه القود مطلقا لظاهر الرواية والدية لما مر والتفصيل ولا فرق في الداعي بين الذكر والانثى والصغير والكبير والحر والعبد للعموم او الاطلاق ولا بين ان يعلم سبب الدعاء وعدمه ولا بين ان يقتل بسبب الدعاء وعدمه ولا في المنزل بين البيت وغيره ويختص الحكم بالليل فلا يضمن المخرج نهارا ولو غاية الضمان وصوله الى منزله وان خرج بعد ذلك ولو نازاه واعرض عليه المخرج محتجا انه من غير دعاء ففي الحاقه بالاخراج نظر واصالة البراءة يقتضي العدم من ان الاخراج والدعاء لا يتحقق بمثل ذلك ولو كان اخرجه بالتماس الداعي فلا ضمان لزوال التهمة واصالة البراءة ويحتمل الضمان لعموم النص والفتوى وهو متوقف المص في الشرح هنا وجعل السقوط احتمالا والتوقف مجالا حيث يعمل بالنص والاقعد الضمان اقوى نعم لا ينسحب الحكم لو دعاه غيره فخرج هو قطعا للعدم نباول النص والفتوى له ولو تعدد الداعي اشتركوا في الضمان حيث يثبت قصاصا او دية كما لو اشتركوا في الجناية ولو كان المدعو جماعة ضمن الداعي مطلقا كل واحد منهم باستقلاله على الوجه الذي فصل **الثانية** لو انقلبت الظئر بكسر الظاء المثناة فاهمزة ساكنة المرضعة غير ولدها فقتلت الولد بانقلابها نائمة ضمنته في مالها ان كان فعلها المظائرة وقع للفخر وان كان للحاجة والضر الى الاجرة والبر فهو اي الضمان للدية على عاقلتها ومستند التفصيل رواية عبد الرحمن بن سالم عن الباقر عليه السلم ايما ظئر قوم قتلت صبيا لهم وهي نائمة فانقلبت عليه فقتلته فانما عليها الدية في مالها خاصة ان كانت انما ظائرت طلب العز والفخر وان كانت انما ظائرت من الفقر فانما الدية على عاقلتها وفي مستند الرواية ضعف لجهالة ثم منع من العمل بها وان كانت مشهورة مع مخالفتها للاصول من ان قتل النائم خطا على العاقلة ا وفي ماله على ما تقدم والاقوى ان ديته على العاقلة مطلقا ولو اعادت الولد فانكره اهله صدقت لصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم ولانها امينة الا مع كذبها يقينا فيلزمها الدية حتى تحضره او من يحتمله لانها لا تدعي موته وقد تسلمته فيكون في ضمانها ولو ادعت الموت فلا ضمان وحيث تحضر من يحتمله يقبل وان كذبت سابقا لانها امينة لم يعلم كذبها ثانيا **الثالثة** لو ركبت جارية اخرى فنخستها ثالثة فقمصت المركوبة اي نفرت ورفعت يديها وطرحتها فوقعت الراكبة فماتت فالمروي عن امير المؤمنين عليه السلم بطريق ضعيف وجوب ديتها على الناخسة والقامصة نصفين وعمل بمضمونها الشيخ وجماعة وضعف مستندها يمنعه وقيل وقائله المفيد ونسبه الى الرواية وتبعه جماعة منهم المحقق والعلامة في احد قوليهما عليهما اي الناخسة والقامصة الثلثان وتسقط ثلث الدية لركوبها عبثا وكون القتل مستندا الى فعل الثلاثة وخرج ابن ادريس ثالثا وهو وجوب الدية

باجماعها

باجماعها على الناخسة ان كانت ملجئة للمركوبة الى القموص والا فعلى القامصة اما الاول فلان فعل المكره مستند الى المكره فيكون توسط المكره كالآلة فيتعلق الحكم بالمكره واما الثاني فلاستناد القتل الى القامصة وحدها حيث فعلته مختارة وهذا هو الاقوى ولا اشكل بما اورده المص رة في الشرح من ان الاكراه على القتل لا يسقط الضمان وان القمص في الحالة الثانية ربما كان يقتل غالبا فيجب القصاص لان الاكراه الذي لا يسقط الضمان ما كان معه قصد المكره الى الفعل وبالالجاء يسقط ذلك فيكون كالآلة ومن ثم وجب القصاص على الدافع دون الواقع حيث يبلغ الالجاء والقمص لا يستلزم الوقوع بحسب ذاته فضلا عن كونه مما يقتل غالبا فيكون من باب الاسباب لا الجنايات نعم لو فرض استلزامه له قطعا وقصدته توجه القصاص الا انه خلاف الفرض **الرابعة** روى عبد الله بن طلحة عن ابي عبد الله عليه السلم في لص جمع ثيابا ووطئ امراة وقتل ولدها فقتلته المراة انه هدر اي دمه باطل لا عوض له وفي مالها اربعة الاف درهم عوضا عن البضع ويضمن مواليه وورثته دية الغلام الذي قتله ووجه الاول انه محارب يقتل اذا لم يندفع الا به ويحمل المقدم من الدية على انه مهر مثلها هنا على انه لا يتقدر بالسنة لانه جناية يغلب فيه جانب المالية كما يضمن الغاصب قيمة العبد المغصوب وان تجاوزت دية الحر ووجه ضمان دية الغلام مع انه مقتول عمدا فوات محل القصاص وقد تقدم وهذا التنزيل لا ينافي الرواية الاصول لكن لا يتعين ما قدر فيها من عوض البضع ولو فرض المراة له قصاصا عن ولدها سقط عزم الاولياء واسقطنا الحق بفوات محل القصاص فلا دية وان قتلته دفاعا او قتلته لا لذلك قيدت به وعنه عليه السلم بالطريق السابق في صديق عروس قتله الزوج لما وجده عندها في الحجلة ليلة العرس فقتلت المراة الزوج انها تقتل به اي بالزوج وتضمن دية الصديق بنا على انها سبب تلفه بغرورها اياه والاقرب انه اي الصديق هدر ان علم بالحال لان للزوج قتل من يجده في داره للزنا فسقط القود عن الزوج ويشكل بان دخوله اعم من قصد الزنا ولو سلم منعنا الحكم بجواز قتل مريده مطلقا والحكم المذكور في الرواية مع ضعف سندها في واقعة مخالفا للاصول فلا يتعدى فلعله عليه السلم علم بموجب ذلك وروى محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه السلم في اربعة سكارى فجرح اثنان منهم وقتل اثنان ولم يعلم القاتل والجارح بضمنها الجارحان بعد وضع جراحاتهما من الدية وفي الرواية مع اشتراك محمد بن قيس الذي يروي عن الباقر عليه السلم بين الثقة وغيره عدم استلزام الاجتماع المذكور والاقتتال كون القاتل هو المجروح وبالعكس فيختص حكمها بواقعتها لجواز علمه عليه السلم بما اوجبه نعم يمكن الحكم بكون ذلك لوثا يثبت الفعل بالقسامة من عمدا وخطا وقتل وجرح واما ما استشكله المص في الشرح على الرواية من انه اذا حكم بان المجروحين قاتلان فلم لا يستعدي منهما وان اطلق

للحكم باخذ دية الجرح واهدار الدية لو مات لاتهم ايضا وكذا الحكم بوجوب الدية في جراحتهما لان موجب
العمد القصاص فيمكن رفعه بكون القتل وقع منهما حالة السكر فلا يوجب الا الدية على اصح القولين
وفرض الجرح عن قاتل كما هو ظاهر الرواية ووجوب دية الجرح لو فرض علم بعضهم من السكران كالقتل والقوي محل النظر
والحق الاقتصار على الحكم باللوث واثبات ما يوجبه فيهما وعن ابي جعفر الباقر عليهما السلام عن علي عليه السلام في ستة
غلمان بالفرات فغرق منهم واحد وبقي خمسة فشهد اثنان منهم على ثلثة انهم غرقوه وبالعكس شهد الثلثة
على الاثنين انهم غرقوه فحكم علي عليه السلام ان الدية اخماس على كل واحد منهم خمس بنسبة الشهادة وهي ايضا
مع ضعف سندها قضية في واقعة مخالفة لاصول المذهب فلا يتعدى والموافق لها من الحكم ان
شهادة السابقين ان كانت مع استدعا الولي وعدالتهم قبلت ثم لا تقبل شهادة الاخرين للتهمة
وان كانت الدعوى على الجميع او حصلت التهمة عليهم لم يقبل شهادة احدهم مطلقا ويكون ذلك
لوثا يمكن اثباته بالقسامة واعلم ان عادة الاصحاب جرت بحكاية هذه الاحكام هنا بلفظ
الرواية نظرا الى مخالفتها للاصل واحتياجها او بعضها في ردها اليه الى التأويل والتقييد وللتنبيه
على ماخذ الحكم المخالف للاصل وقد يزيد بعضهم التنبيه على ضعف المستند تحقيقا لعذر اطراحها
الخامسة يضمن معلم السباحة المتعلم الصغير غير البالغ لو جنى عليه بها في ماله لانه شبيه عمد سوا
فرط ام لا على ما يقتضيه اطلاق العبارة ويؤيده ما روي من ضمان الصانع وان اجتهد وفي القواعد
علق الضمان بالتفريط ومقتضاه انه لو لم يفرط فلا ضمان وتوقف في التحرير في الضمان على تقدير
عدمه هذا اذا كان قد دفعه اليه وليه ومن بحكمه والا ضمن الصغير مطلقا قطعا وفي حكمه المجنون بخلاف
البالغ الرشيد فانه لا يضمنه وان فرط لانه في يد نفسه ولو بنى مسجدا في الطريق ضمن للعدوان
بوضعه فيما لا يصح الانتفاع فيه بما ينافي الاستطراق الا ان يكون الطريق واسعا زائدا عن القدر المحتاج
اليه للاستطراق كزاوية في الطريق وكونه زائدا عن القدر شرعا واعلم ان الطريق مؤنث سماعي فكان
ينبغي الحاق التاء في جزء ويأذن الامام له في عمارته فلا ضمان ح وعلى هذا يدل على عدم جواز احياء الزائد
من الطريق عن المقدر بدون اذن الامام وفي س اطلق جواز احياء الزائد وغرسه والبناء فيه وكذا اطلق
في التحرير جواز وضع المسجد في القدر الزائد وهو حسن مع عدم الحاجة بحسب العادة في ذلك الطريق
والا فالمنع احسن ويضمن واضع الحجر في ملك غيره مطلقا اذا حصل بسببه جناية او طريق مباح عبثا
او لمصلحة نفسه ولو فعل ذلك لمصلحة المارة اما لو وضعه لمصلحة عامة كوضعه في الطين ليطأ الناس عليه او سقف به
ساقية فيها ونحوه فلا ضمان لانه محسن وبه قطع في التحرير **السادسة** لو وقع حائط المائل بعد علمه

للطريق او ملك الغير وتمكنه من اصلاحه بعد العلم وقبل الوقوع او بناه مائلا الى الطريق
ومثله ما لو بناه على غير اساس مثله ضمن ما يتلف بسببه من نفس ومال والا يتفق ذلك بان بقي
اجمع بان لم يعلم بفساده حتى وقع مع كونه مؤسسا على الوجه المعتبر في مثله او علم ولكن لم يتمكن
من اصلاحه حتى وقع او كان ميله الى ملكه او ملك اذن فيه ولو بعد الميل فلا ضمان لعدم
العدوان الا ان يعلم على تقدير علمه بفساده كميله الى ملكه بوقوع اطراف الخشب والالات
الى الطريق ولو كان الحائط لمولى عليه فاصلاحه وضمان حدثه متعلق بالولي ولو وضع عليه
انا او نحوه فسقط فلا ضمان اذا كان الموضوع مستقرا على الحائط على العادة لان له التصرف في ملكه
كيف شاء فلا يكون عاديا ولو لم يكن مستقرا استقرار مثله ضمن للعدوان بتعريضه للوقوع على المار
والجار ومثله ما لو وضعه على سطحه او شجرة الموضوعة في ملكه او مباح ولو وقع الميزاب المنصوب الى الطريق
ولا تفريط بان كان مثبتا على عادة امثاله فالاقرب عدم الضمان للاذن في وضع الميازيب شرعا كذلك
فلا يتعقبه الضمان ولاصالة البراءة وقيل يضمن وان جاز وضعه لانه سبب الاتلاف وان ابيح السبب
كالطبيب والبيطار والمؤدب ولصحيحة ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلم قال من اضر بشيء من
من طريق المسلمين فهو له ضامن ولرواية السكوني عن الصادق عليه السلم ان رسول الله صلى الله عليه واله قال من اخرج
ميزابا او كنيفا او وتدا او اوثق دابة او حفر بئرا في طريق المسلمين فاصاب شيئا فعطب فهو له ضامن
وهو نص في الباب لو صح طريقه وفصل اخرون فحكموا بالضمان مطلقا ان كان الساقط الخارج منه
عن الحائط لان وضعه في الطريق مشروط بعدم الاضرار كالروشن والساباط وبضمان النصف ان كان
الساقط الجميع لحصول التلف بامرين احدهما غير مضمون لان ما في الحائط منه بمنزلة اجزاء الحائط وقد تقدم
انها لا توجب ضمانا حيث لا تقصير في حفظها وكذا القول في الجناح والروشن لا يضمن ما يتلف بسببهما
الا مع التفريط لما ذكر وعلى التفصيل لو كانت خشبة موضوعة في حائط ضمن النصف ان سقطت اجمع
وان انقصفت فسقط الخارج عنه او كانت موضوعة على غير ملكه ضمن الجميع هذا كله في الطريق النافذ
اما المرفوعة فلا يجوز فعل ذلك فيها الا باذن اربابها اجمع لانها ملك لهم وان كان لو اصلحهم
فبدون الاذن يضمن مطلقا الا القدر الداخل في ملكه لانه سائغ لا يتعقبه ضمان **السابع** لو اجج
نارا في ملكه ولو لمنفعة في ريح معتدلة او ساكنة ولم تزد النار عن قدر الحاجة التي اضرمها لاجلها فلا ضمان
لان له التصرف في ملكه كيف شاء وان عصفت الريح بعد اضرامها بغتة لعدم التفريط والا يفعل كذلك
بان كانت الريح عاصفة حالة الاضرام على وجه يوجب ظن التعدي الى ملك الغير او زاد عن قدر الحاجة

وان كانت ساكنة فمن سرايتها الى ملك غيره فالضمان على هذا مشروط باحد الامرين الزيادة او
عصف الريح وقيل يشترط اجتماعهما معا وقيل يكفي ظن التعدي الى ملك الغير مطلقا ومثله القول في ارسال
الماء وقد تقدم الكلام في ذلك كله في باب الغصب ولا وجه لذكرها في هذا المختصر مرتين ولو اجج
في موضع ليس له ذلك فيه كملك غيره ضمن الانفس والاموال مع تعذر التخلص في ماله ولو قصد الاتلاف
فهو عامد يقاد في النفس مع ضمان المال ولو اججها في المباح فالظاهر انه كالملك لجواز التصرف فيه
الثامنة لو فرط في حفظ دابته فدخلت على اخرى فجنت عليها ضمن جنايتها التفريط ولو جنى عليها اي
جنت المدخول عليها على دابته هدر ولو لم يفرط في حفظ دابته بان انفلتت من الاصطبل الموثق و دخلها
غيره فلا ضمان عليه لاصالة البراءة واطلق الشيخ وجماعة ضمان صاحب الداخلة ما تجنيه لقضية علي
عليه السلم في ذلك زمن رسول الله صلى الله عليه واله والرواية ضعيفة السند فاعتبار التفريط وعدمه متجه ويجب حفظ
البعير المغتلم اي الهائج لشهوة الضراب والكلب العقور وشبههما على مالكه فيضمن ما يجنيه بدونه اذا علم
بحاله واهمل حفظه ولو جهل حاله او علم ولم يفرط فلا ضمان وفي الحاق الهرة الضارية بها قولان من اسناد
التلف الى التفريط في حفظها وعدم جريان العادة بربطها والاجود الاول نعم يجوز قتلها ولو دافعها
عن انسان فادى الدفع الى تلفها او تعيبها فلا ضمان لجواز دفعها عن نفسه فلا يتعقبه ضمان لكن يجب
الاقتصار على ما يندفع به فان زاد عنه ضمن وكذا لو جنى عليها لا للدفع واذا اذن له قوم في دخول دار فعقره
كلبها ضمنوه وان لم يعلموا ان الكلب فيها حين دخوله او دخل بعده لاطلاق النص والفتوى وان دخلها
بغير اذن المالك لم يضمن ولو اذن بعض من في الدار دون بعض فان كان ممن يجوز الدخول مع اذنه
اختص الضمان به والا فكما لو لم يؤذن ولو اختلفا في الاذن قدم المنكر **التاسعة** يضمن راكب
الدابة ما تجنيه بيديها وراسها دون رجليها والقائد لها كذلك يضمن جناية يديها وراسها خاصة
والسائق يضمنها مطلقا وكذا يضمن جنايتها مطلقا لو وقف بها الراكب والقائد ومستند التفصيل
اخبار كثيرة تنبه في بعضها على الفرق بان الراكب والقائد يملكان يديها وراسها ويوجهانها كيف شاءا
ولا يملكان رجليها لانها خلفهما والسائق يملك الجميع ولو ركبها اثنان تساويا في الضمان لاشتراكهما
في اليد والسببية الا ان يكون احدهما ضعيفا لصغر او مرض فيختص الضمان بالآخر لانه المتولي امرها
ولو كان صاحبها معها مراعيا لها فلا ضمان على الراكب ويبقى في المالك ما سبق من التفصيل باعتبار
كونه سائقا وقائدا ولو لم يكن المالك مراعيا لها بل تولى امرها الراكب ضمن دون المالك ويضمن
مالكها الراكب ايضا لو نفرها فالقته لان القته بغير سببه ولو اجتمع للدابة سائق وقائد او احدهما

وركب

وراكب او الثلثة اشتركوا في ضمان المشترك واختص السائق بجناية الرجلين ولو كان المقود او المسوق
قطارا ففي الحاق الجميع بالواحد حكما وجهان من صدق السوق والقود للجميع ومن فقد علة الضمان وهي
القدرة على حفظ ما يضمن جنايته فان القائد لا يقدر على حفظ يدي ما تاخر عن الاول غالبا وكذا
السائق بالنسبة الى غير المتاخر وهذا اقوى نعم لو ركب واحدا وقاد الباقي تعلق به حكم المركوب والاول
المقطور وكذا لو ساق مع ذلك واحدا او اكثر **العاشرة** يضمن المباشر لو جامعه السبب دونه لانه اقوى
واقرب هذا مع علم المباشر بالسبب ولو جهل المباشر ضمن السبب فالسبب كالحافر للبئر في غير ملكه والمباشر كالدافع
فيها فالضمان على الدافع دون الحافر الا ان يكون مغطاة ولا يعلم بها الدافع فالضمان على الحافر لضعف
المباشر بالجهل ويضمن اسبق السببين لو اجتمعا كواضع الحجر وحافر البئر فيعثر بالحجر فيقع في البئر فيضمن
واضع الحجر لانه اسبق السببين فعلا وان تاخر الوضع عن الحفر ولو تقدم الحافر كما لو نصب انسان سكينا
في قعر البئر فوقع فيها انسان من غير عثار فاصابته السكين فمات فالضمان على الحافر هنا اذا كانا متعديين
فلو كان فعل احدهما في ملكه فالضمان على الاخر لاختصاصه بالعدوان **الحادية عشر** لو وقع واحد
في الزبية بضم الزاء المعجمة وهي الحفيرة التي تحفر للاسد سميت بذلك لانهم كانوا يحفرونها في موضع عال
واصلها الزابية التي لا يعلوها الماء وفي المثل بلغ السيل الزبى فتعلق الواقع بثان والثاني بثالث و
الثالث برابع فوقعوا جميعا فافترسهم الاسد ففي رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم عن علي عليه السلم انه قضى
في ذلك ان الاول فريسة الاسد لا يلزم احدا ويغرم اهله ثلث الدية للثاني ويغرم الثاني للثالث ثلثي الدية
ويغرم الثالث للرابع الدية كاملة وعمل بها اكثر الاصحاب لكن توجيهها على الاصول مشكل ومحمد بن
قيس كما عرفت مشترك وتخصيص حكمها بواقعتها ممكن فترك العمل بمضمونها مطلقا متوجه وتوجيهها
بان الاول لم يقتله احد والثاني قتله الاول وقتل هو الثالث والرابع فقسطت الدية على الثلثة فاستحق
منها بحسب ما جني عليه والثالث قتله اثنان وقتل هو واحدا فاستحق ثلثي كل والرابع قتله الثلثة فاستحق
تمام الدية تعليل بموضع النزاع اذ لا يلزم من قتله لغيره سقوط شيء من ديته عن قاتله وربما قيل بان دية
الرابع على الثلثة بالسوية لاشتراكهم جميعا في سببية قتله وانما نسبها الى الثالث لان الثاني استحق
على الاول ثلث الدية فيضيف اليه ثلثا اخر ويدفعه الى الثالث فيضيف الى ذلك ثلثا اخر ويدفعه الى
الرابع وهذا مع مخالفته لظاهر الرواية لا يتم في الاخرين لاستلزامه كون دية الثالث على الاولين
ودية الثاني على الاول اذ لا مدخل لقتله من بعده في اسقاط حقه كما مر الا ان يفرض كون الواقع عليه
سببا في افتراس الاسد له فيقرب الا انه خلاف الظاهر وفي رواية اخرى رواها سهل بن زياد عن ابن شمون

عن عبد الله الاصم عن مسمع عن ابي عبد الله عليه السلام ان عليا عليه السلام ق للاول ربع الدية والثاني ثلث وللثالث نصف
وللرابع الدية كاملة وجعل ذلك كله على عاقلة المزدحمين ووجهت بكون البئر حفرت عدوانا والافتراس
مستند الى الازدحام المانع من التخلص فالاول مات بسبب الوقوع في البئر ووقوع الثلثة فوقه الا انه
بسببه وهو ثلثة ارباع السبب فيبقى الربع على الحافر والثاني مات بسبب جذب الاول وهو ثلث السبب
ووقوع الباقين فوقه وهو ثلثاه ووقوعهما عليه من فعله فيبقى له ثلث والثالث مات من جذب
الثاني ووقوع الرابع وكلاهما نصف السبب لكن الرابع من فعله فيبقى له نصف والرابع موته بسبب
جذب الثالث فله كمال الدية والحق ان ضعف سندها يمنع من تكلف تنزيلها فان سهلا عامي وابن
شمون غال والاصم ضعيف فردها مطلقا متجه وردها المص ايضا بان الجناية اما عمدا وشبهه وكلاهما
يمنع تعلق العاقلة به وان في الرواية فازدحم الناس عليها ينظرون الى الاسد وذلك ينافي ضمان
حافر البئر وحيث يطرح الخبران فالمتجه ضمان كل دية من امسكه لجعه لاستقلاله باتلافه وهو خيرة
العلامة في التحرير الفصل الثاني في تقديرات وفيه مسايل الاولى في النفس دية العمد احد امور
ستة يتخير الجاني في دفع ما شاء منها وهي مائة من مسان الابل وهي الثنايا فصاعدا وفي بعض كلام المص ره
ان المسنة من الثنية الى بازل عامها او مائتا بقرة وهي ما يطلق عليه اسمها او مائتا حلة بالضم كل واحدة
ثوبان من برود اليمن هذا القيد للتوضيح فان الحلة لا تكون اقل من ثوبين قال الجوهري الحلة
ازار ورداء لا يسمى حلة حتى يكون ثوبين والمعتبر اسم الثوب او الف شاة وهي ما يطلق عليها اسمها
او الف دينار اي مثقال ذهب خالص او عشرة الاف درهم وتستادى دية العمد في سنة واحدة لا يجوز
تاخيرها عنها بغير رضى المستحق ولا يجب عليه المبادرة الى ادائها قبل تمام السنة وهي من مال الجاني حيث
يطلبها الولي ودية الشبيه للعمد مائة من الابل ايضا الا انها دونها في السن لانها اربع وثلثون
ثنية سنها خمس سنين فصاعدا طروقة الفحل حوامل وثلث وثلثون بنت لبون سنها سنتان فصاعدا
وثلث وثلثون حقة سنها ثلث سنين فصاعدا واحد الامور الخمسة المتقدمة وتستادى في
سنتين يجب اخر كل حول نصفها من مال الجاني ايضا وتحديد اسنان الثلثة بما ذكر احد الاقوال في المسئلة
ومستنده روايتا ابي بصير والعلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام واشتملت الاولى على كون الثنية
طروقة الفحل والثانية على كونها خلفة بفتح الخاء وكسر اللام وهي الحامل فمن ثم فسرناها بها وان كانت
بحسب اللفظ اعم لكن في سند الروايتين ضعف واما تاديتها في سنتين فذكره المص وتبعه
الجماعة ولم نقف على مستنده وانما الموجود في رواية ابي ولاد تستادى دية الخطا في ثلث سنين

وتستادى

وتستادى دية العمد في سنة وفيها اي في دية شبيه العمد رواية اخرى وهي صحيحة عبد الله بن سنان قال سمعت
ابا عبد الله عليه السلام يقول قال امير المؤمنين عليه السلام في الخطا شبيه العمد ان يقتل بالسوط او العصا او الحجر ان
دية ذلك تغلظ وهي مائة من الابل منها اربعون خلفة من ثنية الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون
بنت لبون وهذه هي المعتمد لصحة طريقها وعليها العلامة في المخ والتحرير وهو في غيرهما على الاولى والمراد
ببازل عامها ما فطر نابها اي انشق في سنة وذلك في السنة التاسعة وربما بزل في الثامنة ولما كانت الثنية
ما دخلت في السنة السادسة كان المعتبر في الخلفة ما بين ذلك ويرجع في معرفة الحامل الى اهل الخبرة فان
ظهر الغلط وجب البدل وكذا لو اسقطت قبل التسليم وان احضرها قبله ودية الخطا المحض عشرون
بنت مخاض وعشرون ابن لبون وثلثون بنت لبون وثلثون حقة وعلى ذلك دلت صحيحة ابن سنان
السابقة وفيه رواية اخرى وهي رواية العلاء بن الفضيل عنه عليه السلام قال في قتل الخطا مائة من الابل خمس
وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وقد عرفت
ان الاولى صحيحة الطريق دون الثانية ولكثرة عمل بالصحيحة في الموضعين مع انها اشهر رواية وفتوى
وتستادى دية الخطا في ثلث سنين كل سنة ثلثها كما تقدم ومبدا السنة من حين وجوبها لا من حين
حكم الحاكم من مال العاقلة او احد الامور الخمسة ولا يشترط تساويها في القيمة بل يجوز دفع اقلها على
الاقوى وكذا لا يعتبر قيمة الابل ما صدق عليه الوصف فيها رد لمن اعتبر قيمة كل بعير مائة وعشرين درهما
محمول على الاغلب او الافضل وكذا القول في البقر والغنم والحلل ولو قتل في الشهر الحرام وهو احد الاربعة
ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب او في الحرم الشريف المكي زيد عليه ثلث دية من اي الاجناس كان
للمستحق الاصل تغليظا عليه لانتهاكه حرمتها اما تغليظها بالقتل في اشهر الحرم فاجماعي وبه نصوص
كثيرة واما الحرم فالحقه الشيخان وتبعهما جماعة لاشتراكهما في الحرمة وتغليظ قتل الصيد فيه المناسب لتغليظ
غيره وفيه نظر بين والحق به بعضهم ما لو رمى في الحل فاصاب في الحرم او بالعكس وهو ضعيف فضعف و
التغليظ مختص بدية النفس فلا يثبت في الطرف وان وجب الدية للاصل والخيار للجاني في الستة
في العمد والشبيه لا الى ولي الدم وهو ظ في الشبيه لان لازمه الدية اما في العمد فلما كان الواجب القصاص
وانما يثبت الدية برضاه كما مر لم يتقيد الحكم بالستة بل لو رضي بالاقل او طلب الاكثر وجب الدفع مع
القدرة لما ذكر من العلة فلا يتحقق التخيير وانما يتحقق على تقدير تعينها عليه مطلقا ويمكن فرضه
فيما لو صالحه على الدية واطلق او عفى عليها او مات القاتل او هرب فلم يقدر عليه وقلنا باخذ الدية
منها او بادر بعض الشركاء الى الاقتصاص بغير اذن الباقين او قتل في شهر الحرام وما في حكمه فانه يلزمه ثلث

دية زيادة على القصاص او قتل الاب ولده او قتل العاقل مجنونا او جماعة على التعاقب فيقتل بالاول وقلنا
بوجوب الدية حيث يفوت المحل والتخيير بين الستة الى العاقلة في الخطأ وثبوت التخيير في الموضعين
هو المشهور وظاهر النصوص يدل عليه وربما قيل بعدمه بل يتعين الذهب والفضة على اهلهما والانعام
على اهلها والحلل على اهل اليمن والاقوى الاول ودية المراة النصف من ذلك كله وللخنثى المشكل ثلاثة
ارباع في الاحوال الثلاث وكذا الجراحات والاطراف على النصف ما لم يقصر عن ثلث الدية فيتساويان وفي
الحاق الحكم بالخنثى نظر والمتجه العدم للاصل ودية الذمي يهوديا كان ام نصرانيا ام مجوسيا ثمانمائة درهم
على الاشهر رواية وفتوى وروي صحيحا ان ديته كدية المسلم وانها اربعة الاف درهم والعمل بهما نادر وحملها
الشيخ على من يعتاد قتلهم فللامام ان يلزمه ما شاء منهما نكالا ودية الذمية نصفها اربعمائة درهم
ودية اعضائهما وجراحاتهما من ديتهما كدية اعضاء المسلم وجراحاته من ديته وفي التغليظ بما يغلظ به على المسلم
نظر من عموم الاخبار وكون التغليظ على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الوفاق ولعل الاول اقوى وكذا
يتساوى دية الرجل منهم والمراة الى ان تبلغ ثلث الدية فتتنصف كالمسلم ولا دية لغير الثلاثة من اصناف الكفار
مطلقا ودية العبد قيمته ما لم يتجاوز دية الحر فترد اليها ان تجاوزها وتؤخذ من الجاني ان كان عمدا
او شبيه عمد ومن عاقلته ان كان خطأ ودية الامة قيمتها ما لم تتجاوز دية الحرة ثم الاعتبار بدية الحر المسلم
ان كان المملوك مسلما وان كان مولاه ذميا على الاقوى وبدية الذمي ان كان المملوك ذميا ولو كان مولاه
مسلما ويستثنى من ما لو كان الجاني هو الغاصب فيلزمه القيمة وان زادت عن دية الحر ودية اعضائه
وجراحاته بنسبة دية الحر فيما له مقدر منها والحر اصل له في المقدر ففي قطع يده نصف قيمته وهكذا ينعكس
في غيره فيصير العبد اصلا للحر فيما لا تقدير لديته من الحر فيفرض الحر عبدا سليما من الجناية وينظر كم قيمته
ح ويفرض عبدا فيه تلك الجناية وينظر قيمته وينسب احدى القيمتين الى الاخرى ويؤخذ له من الدية بتلك
النسبة ولو جني عليه اي على المملوك بما فيه قيمته كقطع اللسان او الانف او الذكر تخير مولاه في اخذ قيمته
ودفعه الى الجاني وبين الرضا به بغير عوض لئلا يجمع بين العوض والمعوض هذا اذا كانت الجناية عمدا او شبيهه
فلو كانت خطأ لم يدفع الى الجاني لانه لم يغرم شيئا بل الى عاقلته على الظاهر ان قلنا ان العاقلة تعقله
ويستثنى من ذلك ايضا الغاصب لو جنى على المغصوب بما فيه قيمته فانه تؤخذ منه القيمة والمملوك
على اصح القولين لان جانب المالية فيه ملحوظ والجمع بين العوض والمعوض مندفع مطلقا لان القيمة
عوض الجزء الفائت لا الباقي ولولا الاتفاق عليه هنا لكان الجمع مطلقا فيقتصر فيه على محل الوفاق
الثانية في شعر الراس لجميع الدية ان لم ينبت رجلا كان ام امرأة لرواية سليمان بن خالد وغيرها وكذا

في شعر اللحية

في شعر اللحية للرجل واما لحية المراة ففيها الارش مطلقا وكذا الخنثى المشكل ولو نبتا شعر الراس واللحية
بعد الجناية عليهما فالارش ان لم يكن شعر راس المراة ففيه مهر نسائها وفي الشعرين اقوال هذا اجودها
وفي شعر الحاجبين خمسمائة دينار هي نصف الدية وفي كل واحد منهما نصف ذلك هذا هو المشهور بل قيل
انه اجماع وقيل فيهما الدية كغيرهما مما في الانسان منه اثنان ولو عاد شعرهما فالارش على الاشهر وفي بعضه
اي بعض كل واحد من الشعور المذكورة بالحساب اي يثبت فيه من الدية المذكورة بنسبة مساحة محل الشعر
المجني عليه الى محل الجميع وان اختلف كثافة وخفة والمرجع في نبات الشعر وعدمه الى اهل الخبرة فان اشتبه
فالمروي انه ينتظر سنة ثم تؤخذ الدية ان لم يعد ولو طلب الارش قبلها دفع اليه لانه اما الحق او بعضه
فان مضت ولم يعد اكمل له على الدية وفي الاهداب بالمعجمة والمهملة جمع هدب بضم الهاء فسكون الدال
وهو شعر الاجفان الارش على قول ابن ادريس والعلامة في اكثر كتبه كشعر الساعدين وغيره لاصالة
البراءة من الزائد بحيث لا يثبت له مقدر والدية على قول اخر للشيخ والاكثر منهم العلامة في القواعد
للحديث العام الدال على ان كل ما في البدن منه واحد ففيه الدية او اثنان ففيهما وفيها قول ثالث
للقاضي ان فيهما نصف الدية كالحاجبين والاول اقوى **الثالثة** في العينين الدية وفي كل واحدة النصف
صحيحة كانت العين او حولاء او عمشاء وهي ضعيفة البصر مع سيلان دمعها في اكثر اوقاتها او جاحظة
وهي عظيمة المقلة او غير ذلك كالجهراء والرمداء وغيرها اما لو كان عليها بياض فان بقي البصر معه
تاما فكذلك ولو نقص نقص من الدية بحسابه ويرجع فيه الى راي الحاكم وفي الاجفان الاربعة وفي
في كل واحد ربع الدية للخبر العام وقيل في الاعلى ثلثا الدية وفي الاسفل الثلث وقيل في الاعلى الثلث وفي الاسفل
النصف فينقص دية المجموع سدس الدية استنادا الى خبر ظريف وعليه الاكثر لكن في طريقه ضعف وجهالة
وربما قيل بان هذا النقص انما هو على تقدير كون الجناية من اثنين او من واحد بعد دفع ارش الجناية
الاولى والا وجبت كاملة اجماعا وهذا هو الظاهر من الرواية لكن فتوى الاصحاب مطلقة ولا فرق بين
اجفان صحيح العين وغيره حتى الاعمى ولا بين ما عليه هدب وغيره ولا يتداخل دية الاجفان مع العينين
لو قلعهما معا بل يجب عليه الديتان لاصالة عدم التداخل وفي عين ذي الواحدة كمال الدية اذا كان العور
خلقة او بآفة من الله سبحانه او من غيره بحيث لا يستحق عليه ارشا كما لو جنى عليه حيوان غير مضمون ولو استحق
ديتها وان لم يأخذها او ذهبت في قصاص فالنصف في الصحيحة اما الاول فهو موضع وفاق على ما ذكره
جماعة واما الثاني فهو مقتضى الاصل في دية العين الواحدة وذهب ابن ادريس الى ان فيها هنا ثلث الدية
خاصة وجعله الاظهر في المذهب وهو وهم وفي خسف العين العوراء وهي هنا الفاسدة ثلث ديتها حال كونها

صحيحة على الأشهر ويوم بيعها والأول اصح طريقا سواء كان العود من الله تعالى او من جناية جان سواء
اخذ الأرش اولا ووهم ابن ادريس هنا ايضا ففرق هنا كالسابق وجعل في الأول النصف وفي الثاني الثلث
الرابعة في الأذنين الدية وفي كل واحدة النصف سميعة كانت ام صماء لأن الصمم عيب في غيرها وفي قطع
البعض منها بحسابه بان يعتبر مساحة المجموع من اصل الأذن وينسب المقطوع اليه ويؤخذ له من الدية
بنسبته اليه فان كان المقطوع النصف فالنصف او الثلث فالثلث وهكذا وتعتبر الشحمة في مساحتها حيث
لا تكون هي المقطوعة وفي شحمتها ثلث ديتها على المشهور برواية ضعيفة وفي خرمها ثلث ديتها
على ما ذكره الشيخ ره وتبعه عليه جماعة وفسره ابن ادريس بخرم الشحمة وثلث دية الشحمة مع احتمال ارادة
الأذن او ما هو اعم ولا سند لذلك يرجع اليه الخامسة في الأنف الدية سواء قطع مستاصلا او قطع
مارنه خاصة وهو ما لان منه في طرفه الأسفل يشتمل على طرفين وحاجز وقيل ان الدية في مارنه خاصة
دون القصبة حتى لو قطع المارن والقصبة معا فعليه دية وحكومة للزائد وهو اقوى ولو قطع بعضه
فبحسابه من المارن وكذا لو كسر ففسد ولو جبر على صحة فمائة دينار وعلى غير صحة مائة وزيادة حكومة
وفي شلله وهو فساده ثلثا ديته صحيحا وفي قطعه اشل ثلث الدية وفي روثته بفتح الراء وهي الحاجز بين
المنخرين الثلث وفي كل منخر ثلث الدية على الأشهر لأن الأنف الموجب للدية يشتمل على حاجز ومنخرين
ولرواية غياث عن الصادق عليه السلم ان عليا عليه السلم قضى به وقيل النصف لأن ذهب بنصف المنفعة ونصف
الجمال واستضعافا لرواية غياث به لكنه اشهر موافقا لأصالة البراءة من الزائد السادسة في كل من
الشفتين نصف الدية للخبر العام وهو صحيح لكنه مقطوع ويعضده رواية سماعة عن الصادق عليه السلم ان
الشفتان العليا والسفلى سواء في الدية وقيل في السفلى الثلثان لامساكها الطعام والشراب
وردها اللعاب وح ففي العليا الثلث وقيل النصف فيه مع ندوره اشتماله على زيادة لا معنى لها وفيها
قول رابع ذهب اليه جماعة منهم العلامة في المخ وهو ان في العليا اربعمائة دينار وفي السفلى ستمائة دينار
لما ذكر ولرواية ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلم لكن في طريقها ضعف وفي بعضها بالنسبة مساحة
ففي نصفها النصف وفي ثلثها الثلث وهكذا وحد الشفة السفلى ما تجافى عن اللثة مع طول الفم والعليا
كك متصلا بالمنخرين مع طول الفم دون حاشية الشفتين ولو استرختا فثلثا الدية لأن ذلك بمنزلة
الشلل فلو قطعتا بعد ذلك فالثلث ولو تقلصتا اي انزوتا على وجه لا ينطبقان على الأسنان ضد
الاسترخاء فالحكومة لعدم ثبوت مقدر لذلك فيرجع اليها وقيل الدية لزوال المنفعة المخلوقة لأجلها
والجمال فيجري وجودها مجرى عدمها ويضعف بان ذلك لا يزيد على الشلل وهو لا يوجب زيادة على

الثلثين

الثلثين مع اصالة البراءة من الزائد على الحكومة السابعة في استيصال اللسان بالقطع بان لا يبقى شيء منه
الدية وكذا فيما اي في قطع ما يذهب به الحروف اجمع وهي ثمانية وعشرون حرفا وفي اذهاب البعض بحساب
الذاهب من الحروف بان تبسط الدية عليها اجمع فيؤخذ للذاهب من الدية بحسابه ويستوي في ذلك اللسنية وغيرها
والخفيفة والثقيلة لاطلاق النص ولا اعتبار هنا بمساحة اللسان فلو قطع نصفه فذهب ربع الحروف
فربع الدية خاصة وبالعكس وقيل يعتبر هنا اكثر الأمرين من الذاهب من اللسان ومن الحروف لأن اللسان عضو متحد
في الانسان ففيه الدية وفي حبسه والنطق منفعة توجب الدية كك وهذا اقوى وفي لسان الأخرس ثلث الدية
تنزيلا منزلة الأشل لاشتراكهما في فساد العضو المؤدي الى زوال المنفعة المقصودة منه وفي بعضه بحسابه
مساحة ولو ادعى الصحيح ذهاب نطقه بالجناية التي يحتمل ذهابه بها صدق بالقسامة خمسين يمينا بالاثنا
لتعذر اقامة البينة على ذلك وحصول الظن المستند الى الأمارة بصدقه فيكون لوثا وقيل يضرب لسانه
بابرة فان خرج الدم اسود صدق من غير يمين على ما يظهر من الرواية وان خرج احمر كذب وفي المستند رواية
الأصبغ بن نباتة عن امير المؤمنين عليه السلم وفي طريقها ضعف وارسال الثامنة في الأسنان بفتح الهمزة
الدية وهي ثمان وعشرون سنا يوزع الدية عليها متفاوتة كما يذكر منها في المقاديم الاثنا عشر
وهي الثنيتان والرباعيتان والنابان من اعلى ومثلها من اسفل ستمائة دينار في كل واحدة خمسون
وفي المآخير الستة عشر اربعة من كل جانب من الجوانب الأربعة ضاحك وثلثة اضراس اربعمائة في كل واحد
خمسة وعشرون ويستوي في ذلك البيضاء والسوداء والصفراء خلقة بان كانت قبل ان تثغر
متغيرة ثم نبتت كك اما لو كانت بيضاء قبل ان تثغر ثم نبتت سوداء رجع الى العارفين فان حكموا بكونه
لعلة فالحكومة والا فالدية وتثبت دية السن بقلعها مع سنخها اجماعا وبدونه مع استيعاب
ما برز عن اللثة على الأقوى وفي الزائدة عن العدد المذكور ثلث الأصلية بحسب ما تقربها بمعنى انها
ان كانت في الأضراس فثلث الخمسة والعشرين او في المقاديم فثلث الخمسين هذا ان قلعت منفردة عن
الأصلية المتصلة بها ولا شيء فيها لو قلعت منضمة اليها كما لو قطع العضو المقدر ديته المشتمل على غيره
وقيل حكومة لو انقلعت منفردة بناء على انه لا تقدير لها شرعا والأشهر الأول ولو اسودت السن بالجناية
ولم تسقط فثلثا ديتها للدلالة على فسادها وكذا يجب الثلثان في انصداعها وهو تخلخلها لأنه
لأنه في حكم الشلل للرواية لكنها ضعيفة وقيل في انصداعها الحكومة لعدم دليل صالح على التقدير
والحاقه بالشلل بعيد لبقاء القوة في الجملة والمشهور الأول ولو قلعها قالع بعد الاسوداد والانصداع
فثلث ديتها وسن الصبي الذي لم تبدل اسنانه ينتظر بها مدة يمكن ان تعود فيها عادة فان نبتت فالأرش

لمكان ذهابه والاثغار قد يثغر المثغر بالثاء المشددة مثناة ومثلثة والاصل اثتغر بها فقلبت
التاء ثاء ثم ادغمت فيقال المثغر بسكون المثلثة وفتح الثالثة المعجمة وهو الذي سقطت اسنانه
الرواضع التي من شانها السقوط ونبت بدلها ودية سن المثغر ما تقدم من التفصيل في مطلق
السن وقيل والقايل الشيخ وجماعة منهم العلامة في المخ فيها بعير مطلقا لما روى من ان امير المؤمنين عليه السلام
قضى لذلك والطريق ضعيف فالقول به كذلك التاسعة في اللحيين بفتح اللام وهما العظمان اللذان
ينبت على بشرتهما اللحية ويقال لملتقاهما الذقن بالتحريك المفتوح ويتصل كل واحد منهما بالاذن وعليهما
نبات الاسنان السفلى اذا قلعا منفردين عن الاسنان كلحيي الطفل والشيخ الذي تناثرت اسنانه
الدية وفيهما مع الاسنان ديتان وفي كل واحد منهما نصف الدية منفردا ومع الاسنان بحسابها
العاشرة في العنق اذا كسر فصار اصور اي مايلا الدية وكذا لو منع الازدراد ولو زال الفساد ورجع الى
الصلاح فالارش لما بين الدية ولو لم يبلغ الاذى في ذلك بل صار الازدراد والالتفات عليه عسرا
فالحكومة الحادية عشرة في كل من اليدين نصف الدية سواء اليمين والشمال وحدها المعصم بكسر الميم
فسكون العين ففتح الصاد وهو المفصل الذي بين الكف والذراع وتدخل دية الاصابع في ديتها
حيث يجتمعان وفي الاصابع حيث يقطع وحدها ديتها وهي دية اليد فلو قطع اخر بقية اليد فالحكومة
خاصة ولو قطع معها اي مع اليد شيء من الزند بفتح الزاء والمراد شيء من الذراع لان الزند على ما ذكره
الجوهري هو موصل طرف الذراع بالكف فحكومة زايدة على دية اليد لما قطع من الزند اما لو قطعت
من المرفق او المنكب فدية اليد خاصة والفرق ان ولا اليد لذلك حقيقة وانفصاله بمفصل مخصوص
كاصل اليد بخلاف ما اذا قطع شيء من الزند فان اليد انما صدقت عليها من الزند والزند من جانبه
لا تقدير فيها فيكون فيها الحكومة كذا فرق المص وغيره وفيه نظر ومثله ما لو قطعت من بعض العضد
وفي العضدين الدية للخبر العام بثبوتها للاثنين فيما في البدن منه اثنان وكذا في الذراعين
هذا اذا قطعا منفردين عن اليد واحدهما عن الاخر اما لو قطعت اليد من المرفق او الكف فالمشهور
ان فيه دية اليد كما تقدم ويحتمل ان يريد ما هو اعم من ذلك حتى لو قطعها من الكف وجب ثلاث ديات
لعموم الخبر فانه قول في المسألة ووجوب دية اليد وحكومة في الزايد فانه قول ثالث وكلام الاصحاب هنا
لا يخ من اجمال واختلاف واحتمال وكذلك الحكم لا يخ من اشكال وفي اليد الزايدة الحكومة ويتميز عن الاصلية
بفقد البطش او ضعفه وميلها عن السمت الطبيعي ونقصان خلقتها ولو في اصبع ولو تساويا فانها
فاحديهما زايدة لا بعينها ففيهما جميعا دية وحكومة وقيل في الزايدة ثلث دية الاصلية ففيهما هنا دية

وثلث

وثلث ولو قطعت احديهما خاصة احتمل ثبوت نصف دية بزيادة حكومة لانها نصف المجموع وحكومة
خاصة للاصل وفي الاصبع مثلث الهمزة والباء عشر الدية لليدين والرجلين ابهاما كانت ام غيرها على الاقوى
لصحيحة عبد الله بن سنان وغيرها وقيل في الابهام ثلث دية العضو وباقي الثلثين يقسم على ساير الاصابع
وفي الاصبع الزايدة ثلث دية الاصلية وفي شللها اي شلل الاصابع مطلقا ثلثا ديتها وفي قطع الشلاء
الثلث الباقي من ديتها سواء كان الشلل خلقة ام بجناية جان وفي الظفر بضم الظاء المثالة والفاء
اذا لم ينبت او نبت اسود عشرة دنانير ولو نبت ابيض فخمسة دنانير على المشهور والمستند رواية ضعيفة
وفي صحيحة عبد الله بن سنان في الظفر خمسة دنانير وحملت على ما لو عاد ابيض جمعا وهو غريب
في المسألة قول اخر وهو وجوب عشرة دنانير متى قلع ولم يخرج ومتى خرج اسود فثلثا ديته لانه
في معنى الشلل ولاصالة براءة الذمة من وجوب الزايد مع ضعف الماخذ وبعد مساواة عوده
لعدمه اصلا وهو حسن الثاني عشر في الظهر اذا كسر الدية لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام
في الرجل يكسر ظهره فقال فيه الدية كاملة وكذا لو احدودب او صار بحيث لا يقدر على القعود ولو صلح
فثلث الدية هذا هو المشهور وفي رواية ظريف اذا كسر الصلب فجبر على غير عثم فمائة دينار وان
عثم فالف دينار ولو كسر فشلت الرجلان فدية له اي لكسره وثلثا دية للرجلين لانها دية شلل
كل عضو بحسبه ولو كسر الصلب وهو الظهر فذهب مشيه وجماعه فديتان احدهما للكسر والاخرى
لفوات منفعة الجماع ذكر ذلك الشيخ في الخلاف وتبعه عليه الجماعة واقتصر المحقق والعلامة
في الشرايع والتحرير على حكاية عنه قولا مشعرا بتمريضه وعليه لو عادت احدى المنفعتين
وجبت دية واحدة ولو عادت ناقصة فدية وحكومة عن نقص العايدة الا ان يكون العود
بصلاح الصلب فالثلث كامر مضافا الى ذلك الثالث عشر في النخاع وهو الخيط الابيض في وسط
فقار الظهر اذا قطع الدية كاملة لانه واحد في الانسان ومع ذلك لا قوام له بدونه الرابع عشر
الثديان وهما للرجل والمراة ولكن ذكر هنا حكمها لها خاصة وهو ان في كل واحد منهما نصف
دية المراة سواء اليمين واليسار وهو موضع وفاق وفي انقطاع اللبن عنهما الحكومة وكذا
لو تعذر نزوله لانه ح بمنزلة المنقطع وفي الحلمتين وهما اللتان في راسهما كالمنذ يلتقمهما الطفل
الدية لو قطعا منفردين عند الشيخ ره لانهما مما في الانسان منه اثنان فيدخلان في الخبر العام
ونسبه الى الشيخ مؤذنا برده لانهما كالجزء من الثديين اللذين فيهما جميعا الدية ففيهما الحكومة
خاصة لاصالة البراءة من الزايد وكذا حلمتا الرجل فيهما الدية عند الشيخ في ط وخ لما ذكر وقيل

والقائل ابن بابويه وابن حمزة في حلمتي الرجل الربع ربع الدية وفي كل واحدة الثمن استنادا
الى كتاب ظريف وقيل فيهما الحكومة خاصة للأصل واستضعافا للمستند غيرها الحادي عشر
في الذكر مستأصلا او الحشفة فما زاد الدية لشيخ كان او لشاب او لطفل صغير قادر على الجماع
ام عاجز ولو كان مسلول الخصيتين لانه تمام في الانسان منه واحد فتثبت فيه الدية مطلقا وفي بعض
الحشفة بحسابه اي بحساب ذلك البعض منسوبا الى مجموعها خاصة وفي ذكر العنين ثلث الدية لانه
عضو اشل وديته ذلك كما ان في الجناية عليه صحيحا حتى صار اشل ثلثي ديته ولو قطع بعض ذكر العنين
اعتبر بحسابه من المجموع لا من الحشفة والفرق بينه وبين الصحيح ان الحشفة في الصحيح هي الركن الاعظم
في لذة الجماع بخلافها في العنين لاستواء الجميع في عدم المنفعة مع كونه عضوا واحدا فينسب بعضه
الى مجموعه على الأصل الثاني عشر في الخصيتين معا الدية وفي كل واحدة نصف للخبر العام وقيل
والقائل به جماعة منهم الشيخ في الخلاف واتباعه والعلامة في المختلف في اليسرى الثلثان وفي اليمنى الثلث
لحسنة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام ولما روي ان الولد يكون من اليسرى ولتفاوتهما في المنفعة
المناسب لتفاوت الدية ويعارض باليد القوية الباطشة والضعيفة والعين كذلك وتخلق الولد منها
لم يثبت وخبره مرسل وقد انكره بعض الاطباء وفي ادرتهما بضم الهمزة وسكون الدال وفتح الراء وهو
انتفاخهما اربعمائة دينار فان فحج بفتح الفاء فالحاء المهملة فالجيم اي تباعدت رجلاه اعقابا مع
تقارب صدور قدميه فلم يقدر على المشي قيد به ليدل على الفحج لان مطلقه يمكن معه المشي قال الجوهري
الفحج بالتسكين مشية الافحج وتفحج في مشيه مثله وفي حكمه ما اذا مشى مشيا لا ينتفع به فثمانمائة دينار
على المشهور ومستنده كتاب ظريف السابع عشر في الشفرين بضم الشين وهما اللحم المحيط بالفرج
احاطة الشفتين بالفم الدية وفي كل واحد النصف من السليمة والرتقاء والبكر والثيب والكبيرة والصغيرة
وفي الركب بالفتح محركا وهو من المرأة مثل موضع العانة من الرجل الحكومة الثامن عشر في الافضاء
وهو تصيير مسلك البول والحيض واحدا وقيل مسلك الحيض والغائط وهو اقوى في تحققه فيجب الدية بانها
كان لذهاب منفعة الجماع معها ولا فرق بين الزوج وغيره اذا كان قبل بلوغها ويختص بغيره بعده
وتسقط عن الزوج اذا كان بعد البلوغ لانه فعل ما ذون فيه شرعا اذا لم يكن بتفريط والا فالمتجه
ضمان الدية كالضعيفة التي يغلب الظن بافضائها ولو كان قبله ضمن مع المهر ديتها ان وقع بالجماع
لتحقق الدخول الموجب لاستقراره ولو وقع بغيره بني استقراره على عدم عروض موجب التنصيف
والنفقة للزوجة عليها حتى يموت احدهما وقد تقدم في النكاح انها تحرم عليه مؤبدا مضافا الى ذلك وان

لم يخرج عن حباله بدون الطلاق وكذا لا يسقط عنه النفقة وان طلقها لصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله
عليه السلام الاجراء عليها ما دامت حية وفي سقوطها بتزويجها بغيره وجهان من اطلاق النص بثبوتها
الى ان يموت احدهما ومن حصول الغرض بوجوبها على غيره وزوال الموجب لها وان العلة عدم صلاحيتها
لغيره بذلك وتعطلها عن الازواج وقد زال فيزول الحكم وفيه منع انحصار الغرض في ذلك ومنع
العلية الموثرة وزوال الزوجية لو كان كافيا لسقطت بدون التزويج وهو باطل اتفاقا التاسع
عشر في الأليتين وهما اللحم الناتي بين الظهر والفخذين الدية وفي كل واحدة النصف اذا اخذت
الى العظم الذي تحتهما وفي ذهاب بعضهما بقدره فان جهل المقدار قال في التحرير وجب حكومة ويشكل
بما لو قطع بزيادة مقداره عن الحكومة او نقصانها مع الجهل بمجموع المقدار فينبغي الحكم بثبوت المحقق
منه كيف كان العشرون الرجلان فيهما الدية وفي كل واحدة النصف وحدها مفصل الساق وان
اشتملت على الاصابع وفي الاصابع منفردة الدية وفي كل واحدة عشر سواء الابهام او غيرها والخلاف
هنا كما سبق ودية كل اصبع مقسومة على ثلث انامل بالسوية ودية الابهام مقسومة على اثنين بالسوية
ايضا وفي الساقين وحدهما الركبة الدية وكذا في الفخذين لان كل واحد منهما تمام في الانسان منه اثنان
هذا اذا قطعا منفردين عن الرجل وقطع الفخذ منفردا عن الساق اما لو جمع بينهما او بينهما ففيه ما مر
في اليدين مع احتمال دية واحدة اذا قطع من المفصل ودية وحكومة وتعدد الدية بتعدد موجبه والكلام
في الاصبع الزائدة والرجل ما تقدم الحادي والعشرون في الترقوة بفتح التاء فسكون الراء وضم القاف
وهي العظم الذي بين ثغرة النحر والعاتق اذا كسرت فجبرت على غير عيب اربعون دينارا روي ذلك في كتاب
ظريف ولو جبرت على عيب احتمل استحقاق الدية كما لو لم تجبر والحكومة رجوعا الى القاعدة ويشكل لو
نقصت عن الاربعين لوجوبها فيما لو عدم العيب فكيف لا يجب معه ولو قيل بوجوب اكثر الامرين
كان حسنا وترقوة المرأة كالرجل في وجوب الاربعين عملا بالعموم ولو كان ذميا فنسبتها الى ديته
المسلم من ديته وفي كسر عظم من عضو خمس دية ذلك العضو فان صلح على غير عيب فاربعة اخماس دية كسره وفي
موضحته ربع دية كسره وفي رضه ثلث دية ذلك العضو وفي بعض نسخ الكتاب ثلثا ديته بالف التثنية
والظاهر انه سهو لان الثلث هو المشهور والمروي فان صلح المرضوض على غير عيب فاربعة اخماس دية رضه ولو صلح
بغير صحة فالظاهر استصحاب ديته وفي فكه بحيث يتعطل العضو ثلثا ديته لان ذلك بمنزلة الشلل فان
صلح على غير عيب فاربعة اخماس دية فكه ولو لم يتعطل فالحكومة هذا هو المشهور والاكثر لم يتوقفوا في
حكمه الا المحقق في النافع ونسبه الى الشيخين والمستند كتاب ظريف مع اختلاف يسير فلعله نسبه اليهما

لذلك **الثانية والعشرون** في كل ضلع مما يلي القلب اي الجانب الذي فيه القلب اذا كسرت خمسة وعشرون
دينارا واذا كسرت تلك الضلع مما يلي العضد عشرة دنانير ويستوي في ذلك جميع الاضلاع والمستند
كتاب ظريف ولو كسر عصعصه بضم عينيه وهو عجب الذنب بفتح عينه وهو عظم يبقى اول ما يخلق
واخر ما يبلى فلم يملك حيث كسر غائطه ولم يقدر على امساكه ففيه الدية لصحيحة سليمان بن خالد عن ابي عبد الله عليه السلام
في رجل كسر بعصوصه فلم يملك استه ففيه الدية كاملة والبعصوص هو العصعص لكن لم يذكره اهل اللغة
فمن ثم عدل المصنف الى العصعص المعروف لغة وقال الراوندي البعصوص عظم رقيق حول الدبر ولو ضرب
عجانه بكسر العين وهو ما بين الخصية والفقحة فلم يملك غائطه ولا بوله ففيه الدية ايضا في رواية اسحق
بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام ونسبه الى الرواية لان اسحق فطحي وان كان ثقة والعمل بروايته مشهور كالسابقة
وكثير من الاصحاب لم يذكر فيه خلافا ومن افتض بكرا باصبعه فخرق مثانتها بفتح الميم وهو مجمع البول فلم تملك بولها
فديتها لخرق المثانة مهر مثل نسائها للافتضاض على الاشهر لتفويت تلك المنفعة الواحدة في البدن ولرواية
هشام بن ابرهيم عن ابي الحسن عليه السلام لكن الطريق ضعيف وقيل ثلث ديتها لرواية ظريف ان عليا عليه السلام
قضى بذلك وهي اشهر لكن الاولى اولى لما ذكرناه وان اشتركتا في عدم صحة السند ومن داس بطن انسان حتى
احدث بريح او بول او غائط ديس بطنه حتى يحدث كذلك او يفتدي ذلك بثلث الدية على رواية السكوني عن
ابي عبد الله عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام قضى بذلك وعمل بمضمونها الاكثر ونسبه الى الرواية لضعفها
ومن ثم اوجب جماعة الحكومة لانه المتيقن وهي قوي **القول** في دية المنافع وهي ثمانية اشياء الاول ذهاب
العقل الدية كاملة وفي ذهاب بعضه بحسابه اي حساب الذاهب من المجموع بحسب نظر الحاكم اذ لا يمكن ضبط
الناقص على اليقين وقيل يقدر بالزمان فان جن يوما وافاق يوما فالذاهب النصف او يوما وافاق
يومين فالثلث وهكذا ولو شجه فذهب عقله لم يتداخل دية الشجة ودية العقل بل يجب الديتان وان كان
بضربة واحدة وكذا لو قطع له عضوا غير الشجة فذهب عقله ولو عاد العقل بعد ذهابه ولحكم بشرط لم ترتجع
الدية لانه هبة من الله تعالى مجددة ان حكم اهل الخبرة بذهابه بالكلية اما مع الشك في ذهابه فالحكومة
الثاني السمع وفيه الدية اذا ذهب من الاذنين معا مع اليأس من عوده ولو رجي عوده من اهل الخبرة ولو بعد
مدة انتظر فان لم يعد فالدية كاملة وان عاد فالارش لنقصه من فواته ولو تنازعا في ذهابه فان ادعاه
المجني عليه وانكره الجاني او قال لا اعلم صدقه وحصل الشك في ذهابه اعتبر حاله عند الصوت العظيم
والرعد القوي والصيحة عند غفلته فان تحقق الامر بالذهاب او عدمه حكم بموجبه والا احلف القسامة
وحكم له والكلام في ذهابه بشجة وقطع اذن كما تقدم من عدم التداخل وفي ذهاب سمع احدى الاذنين

بجمع النصف الدية ولو نقص سمعهما من غير ان يذهب لجمع قيس الى الاخرى بان تسد الناقصة وتطلق الصحيحة
ثم يصاح به بصوت لا يختلف كمية كصوت الجرس حتى يقول لا اسمع ثم يعاد عليه ثانيا من جهة اخرى فان تساوت
المسافتان صدق ولو فعل به كذلك في الجهات الاربع كان اولى ثم تسد الصحيحة وتطلق الناقصة ويعتبر بالصوت
كذلك حتى يقول لا اسمع ثم يكرر عليه الاعتبار كما مر وينظر التفاوت بين الصحيحة والناقصة ويؤخذ من الدية بحسبه
وليكن القياس في وقت سكون الهواء في موضع معتدل ولو نقصا معا قيس الى ابناء سنه من الجهات المختلفة بان يجلس
قرنه بجنبه ويصاح بهما بالصوت المنضبط من مسافة بعيدة لا يسمعه واحد منهما ثم يقرب المنادي شيئا فشيئا
الى ان يقول القرن سمعت فيعرف الموضع ثم يدام الصوت ويقرب الى ان يقول المجني عليه سمعت فيضبط
ما بينهما من التفاوت ويكرر كذلك ويؤخذ بنسبته من الدية حيث لا يختلف ويجوز الابتداء من قرب
كما ذكر **الثالث** في ذهاب الابصار من العينين معا الدية وفي ضوء كل عين نصفها سواء فقأ الحدقة ام ابقاها
بخلاف ازالة الاذن وابطال السمع عنها وسواء صحيح البصر والاعمش والاخفش ومن في حدقته بياض لا يمنع
اصل البصر وانما يحكم بذهابه اذا شهد به شاهدان عدلان او صدقه الجاني ويكفي في اثباته شاهد وامرأتان
ان كان ذهابه عن غير عمد لانه حينئذ يوجب المال وشهادتهما مقبولة فيه هذا كله مع بقاء الحدقة والا
لم يفتقر الى ذلك ولو عدم الشهود حيث يفتقر اليهما وكان الضرب مما يحتمل زوال النظر معه حلف
المجني عليه القسامة اذا كانت العين قائمة وقضي له وقيل يقابل بالشمس فان بقيتا مفتوحتين صدق
والا كذب لرواية الاصبغ عن امير المؤمنين عليه السلام وفي الطريق ضعف ولو ادعى نقصان بصر احديهما
قيست الى الاخرى كما ذكر في السمع واجود ما يعتبر به ما روي صحيحا عن الصادق عليه السلام ان تربط عينه
الصحيحة ويأخذ رجل بيضة ويبعد حتى يقول المجني عليه ما بقيت ابصرها فيعلم عنده ثم تشد المصابة
وتطلق الصحيحة ويعتبر كذلك ثم يعتبر في جهة اخرى وفي الجهات الاربع فان تساوت صدق والا كذب
ثم ينظر مع صدقه ما بين المسافتين ويؤخذ من الدية بنسبة النقصان ولو ادعى نقصانهما قيستا
الى ابناء سنه بان يوقف معه وينظر ما يبلغه نظره ثم يعتبر ما يبلغه نظر المجني عليه ويعلم نسبة ما بينهما
فان استوت المسافات الاربع صدق والا كذب ومع الصدق يحلف الجاني على عدم النقصان ان ادعاه وان قال لا ادري
لم يتوجه عليه يمين ولا يقاس النظر في يوم غيم ولا في ارض مختلفة الجهات لئلا يحصل الاختلاف بالعارض
الرابع في ابطال الشم من المنخرين معا الدية ومن احدهما خاصة نصفها ولو ادعى ذهابه وكذبه الجاني عقيب
جناية يمكن زواله بها اعتبر بالروائح الطيبة والخبيثة والروائح الحادة فان تبين حاله حكم به ثم احلف
القسامة ان لم يظهر بالامتحان وقضي له وروي عن امير المؤمنين عليه السلام بالطريق السابق في البصر تقريب

المحراق بضم الحاء وتخفيف الراء وتشديده من لحن العامة قاله الجوهري وهو ما يقع فيه النار عند
القدح اى يقرب بعد علوق النار به فان دمعت عيناه ونحّا انفه فكاذب في الادعاء وفي ضعف
طريق الرواية بمحمد بن الفرات منع من العمل بها واثبات الدية بذلك مع اصالة البراءة ولو ادعى نقصه
قيل يحلف ويوجب الحاكم شيئا بحسب اجتهاده اذ لا طريق الى البينة ولا الى الامتحان وانما نسبه الى القول
لعدم دليل عليه مع اصالة البراءة وكون حلف المدعي خلاف الاصل وانما مقتضاه حلف المدعى
عليه على البراءة ولو قطع الانف فذهب الشم فديتان لان احديهما للانف والاخرى للشم لان الانف
ليس محل القوة الشامة فانها منبثة في زائدتي مقدم الدماغ المشبهتين بحلمتي الثدي تدرك ما
يلاقيهما من الروائح والانف طريق الهواء الواصل اليهما ومثله قوة السمع فانها مودعة في العصب
المفروش في مقعر الصماخ تدرك ما تؤدي اليها الهواء فلا يتداخل ديتاهما احديهما الاخرى **الخامس**
الذوق قيل والقائل العلامة قاطعا به وجماعة فيه الدية كغيره من الحواس ولدخوله في عموم قولهم
عليهم السلام كل ما في الانسان منه واحد ففيه الدية ونسبه الى القيل لعدم دليل عليه بخصوصه والشك في الدليل
العام فانه كما تقدم مقطوع ويرجع فيه عقيب الجناية التي يحتمل اتلافها له الى دعواه مع الايمان البالغة
مقدار القسامة لتعذر اقامة البينة عليه وامتحانه وفي التحرير يجرب بالاشياء المرة المنفرة ثم يرجع
مع الاشتباه الى الايمان ومع دعواه النقصان يقضي الحاكم بعد تحليفه بما يراه من الحكومة تقريبا على
القول السابق **السادس** في تعذر الانزال للمني حالة الجماع الدية لفوات الماء المقصود للنسل وفي معناه
تعذر الاحبال والحبل وان نزل المني لفوات النسل لكن في تعذر الحبل دية المراة اذا ثبت استناد ذلك
الى الجناية ويلحق به ابطال الالتذاذ بالجماع لو فرض مع بقاء الامناء والاحبال وهو بعيد ولو فرض فالمرجع
اليه مع وقوع جناية يحتمل مع القسامة لتعذر الاطلاع عليه من غيره **السابع** في سلس البول وهو نزوله
منه تنجسا لضعف القوة الماسكة الدية على المشهور والمستند رواية غياث بن ابرهيم وهو ضعيف
لكنها مناسبة لما يستلزمه من فوات المنفعة المتحدة ولو انقطع فالحكومة وقيل ان دام الى الليل
ففيه الدية وان دام الى الزوال ففيه الثلثان والى ارتفاع النهار ففيه ثلث الدية ومستند التفصيل رواية
اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلم معللا الاول بمنعه المعيشة وهو يؤذن بان المراد دوامه كذلك
في كل يوم كما فهمه العلامة لكن في الطريق اسحق وهو فطحي وصالح بن عقبة وهو كذاب غال فلا التفات
الى التفصيل **الثامن** في ذهاب الصوت مع بقاء اللسان على اعتداله وتمكنه من التقطيع والترديد الدية
لانه المنافع المتحدة في الانسان ولو ذهب معه حركة اللسان فدية وثلثان لانه في معنى شلله وتدخل دية

النطق

النطق بالحروف في الصوت لانه منفعة الصوت ثم هاهنا النطق مع احتمال عدمه للتغاير **الفصل**
الثالث في الشجاج بكسر الشين جمع شجة بفتحها وهي الجرح المختص بالراس والوجه ويسمى في غيرهما
جرحا بقول مطلق وتوابعها مما خرج عن الاقسام الثمانية من الاحكام وهي اي الشجاج ثمان الحارصة
وهي القاشرة للجلد وفيها بعير والدامية وهي التي تقطع الجلد وتاخذ في اللحم يسيرا وفيها بعيران والباضعة
وهي الاخذة كثيرا في اللحم ولا تبلغ سمحاق العظم وفيها ثلثة ابعرة وهي المتلاحمة على الاشهر وقيل ان الدامية
هي الحارصة وان الباضعة هي الدامية بالمعنى السابق واتفق القايلون على ان الاربعة الالفاظ
موضوعة لثلث معان وان واحدا منها مرادف والاخبار مختلفة ايضا ففي رواية منصور بن حازم
عن ابي عبد الله عليه السلم في الخارصة وهي الخدش بعير وفي الدامية بعيران وفي رواية مسمع عنه عليه السلم في الدامية
بعير وفي الباضعة بعيران وفي المتلاحمة ثلثة والاولى تدل على الاول والثانية على الثاني والنزاع لفظي
والسمحاق بكسر السين المهملة واسكان الميم وهي التي تبلغ السمحاقة وهي الجلدة الرقيقة المغشية
للعظم ولا تقشرها وفيها اربعة ابعرة وفي الموضحة وهي التي تكشف عن وضح العظم وهو بياضه وتقشر
السمحاقة وفيها خمسة ابعرة والهاشمة وهي التي تهشم العظم اي تكسره وان لم تشق بجرح وفيها
عشرة ابعرة ارباعا على نسبة ما يوزع في الدية الكاملة من بنات المخاض واللبون والحقق واولاد
اللبون والعشرة هنا بنتا مخاض وابنا لبون وثلث بنات لبون وثلث حقق ان كان خطاء وان كان شبيها
على نسبة ما يوزع في الدية الكاملة ان كان شبيها بالخطاء فيكون ثلث حقق وثلث بنات لبون
واربع خلف حوامل ثنايا على ما دلت عليه صحيحة ابن سنان من التوزيع واما على ما اختاره المص فلا يتحقق
بالتحرير ولكن ما ذكرناه منه مجزئ ايضا لانه زيادة في بعضه وفي المنقلة بتشديد القاف مكسورة
وهي التي تحوج الى نقل العظم اما بان ينتقل عن محله الى اخر او يسقط قال المبرد المنقلة ما يخرج منها
عظام صغار واخذه من النقل بالتحريك وهي الحجارة الصغار وقال الجوهري هي التي تنقل العظم اي تكسره
حتى يخرج منها فراش العظام بفتح الفاء وهي عظام رقاق تلي القحف وفيها خمسة عشر بعيرا والمأمومة
وهي التي تبلغ ام الراس اعني الخريطة التي تجمع الدماغ بكسر الدال ولا تفتقها وفيها ثلثة وثلثون بعيرا على ما دلت
عليه صحيحة الحلبي وغيره وفي كثير من الاخبار ومنها صحيحة معوية بن وهب فيها ثلث الدية فتزيد ثلث بعير
وربما جمع بينهما بان المراد بالثلث ما سقط منه الثلث فلو دفعها من غير الابل لزم اكمال الثلث تحريرا والاولى
وجوب الثلث واما الدامغة وهي التي تفتق الخريطة الجامعة للدماغ وتبعد معها السلامة من الموت
فان مات بها فالدية وان فرض انه سلم قيل زيد حكومة على المأمومة لوجوب الثلث بالاولى فلا بد

لقطع الخريطة من حق اخر وهو غير مقدر فالحكومة وهو حسن فهذه جملة الجراحات الثمانية المختصة
بالراس المشتملة على تسعة اسما ومن التوابع الجايفة وهي الواصلة الى الجوف من اي الجهات كان ولو
من ثغرة النحر وفيها ثلث الدية باضافة ثلث البعير هنا اتفاقا وفي النافذة في الانف بحيث يثقب
المنخرين معا ولا تنسد ثلث الدية فان صلحت وانسدت فخمس الدية وفي النافذة في احد المنخرين
خاصة عشر الدية ان صلحت والا فسدس الدية لانها على النصف فيها والمستند كتاب ظريف
لكنه اطلق العشر في احدهما كما هنا والتفصيل فيه كالسابق للعلامة وفي شق الشفتين حتى تبدو
الاسنان ثلث ديتهما سوا استوعبهما الشق ام لا ولو برات الجراحة فخمس ديتها وفي شق احديهما
ثلث ديتها ان لم تبرا فان برات فخمسها اي كتاب ظريف في احمرار الوجه بالجناية من لطمة وشبهها
دينار ونصف وفي اخضراره ثلثة دينار وفي اسوداده ستة لرواية اسحق بن عمار والمشهور ان هذه
الجنايات الثلث في البدن على النصف والرواية خالية عنه وظاهرها ان ذلك يثبت بوجود
اثر اللطمة ونحوها في الوجه وان لم يستوعبه ولم تدم فيه عرفا وربما قيل باشتراط الدوام والا
فالارش ولو قيل بالارش مطلقا لضعف المستند ان لم يكن اجماع كان حسنا وفي تعدي حكم الكروب
المغير من الاعضا التي هي دية اقل كاليد والرجل بل الاصبع وجهان وعلى تقديره فهل يجب فيه بنسبة
ديته الى دية الوجه ام بنسبة ما وجب في البدن الى الوجه وجهان ولما ضعف ماخذ الاصل كان اثبات
مثل هذه الاحكام اضعف واطلاق الحكم يشمل الذكر والانثى فيتساويان في ذلك وسيأتي التنبيه
عليه ايضا ودية الشجاج المتقدمة في الوجه والراس سوا لما تقرر من انها لا تطلق الا عليها وفي البدن
بنسبة دية العضو الى الراس ففي حارصة اليد نصف بعير وفيها وفي انملة ابهامها نصف عشر و
هكذا وفي النافذة في شيء من اطراف الرجل مائة دينار على قول الشيخ وجماعة ولم نقف على مستنده
وهو مع ذلك يشكل بما لو كانت دية الطرف تقصر عن المائة كالانملة اذ يلزم زيادة دية النافذة
فيها على ديتها بل على دية انملتين حيث يشتمل الاصبع على ثلث وربما خصها بعضهم بعضو فيه كمال
الدية ولا باس بان نعين العمل باصله وبعضده ان الموجود في كتاب ظريف ليس مطلقا كما ذكروه
بل قال ان في الخد اذا كانت فيه نافذة يرى منها جوف الفم فديتها مائة دينار وتخصيصهم الحكم بالرجل
يقتضي ان المراة ليست كذلك فيحتمل الرجوع فيها الى الاصل من الارش وحكم الشجاج بالنسبة وثبوت
خمسين دينارا على النصف كالدية وفي بعض فتاوى المص ان الانثى كالذكر في ذلك ففي نافذتها
مائة دينار ايضا وكلما ذكر من الدينار فهو منسوب الى صاحب الدية التامة والمراة الكاملة وفي العبد

والذمي

والذمي بنسبتها الى النفس كما نبه عليه المص ره على الكتاب في تفسير ذلك مما ذكر فيه لفظ الدينار من
الابعاض كالنافذة والاحمرار والاخضرار فهو واجب للرجل الكامل والمراة الكاملة فاذا
اتفق في ذمي او عبد اخذنا بالنسبة مثلا النافذة فيهما مائة دينار ففي الذمي ثمانية دنانير وفي العبد
عشر قيمته وكذا الباقي ومعنى الحكومة والارش فيما لا تقدير له من الدية واحد وهو ان يقوم المجني عليه
مملوكا وان كان حرا تقديرا صحيحا على الوصف المشتمل عليه حالة الجناية وبالجناية وينسب احدى
القيمتين الى الاخرى ويوخذ من الدية اي دية المجني عليه كيف اتفقت بنسبته فلو قوم عبدا صحيحا
بعشرة ومعيبا بتسعة وجب للجناية عشر دية الحر ويجعل العبد اصلا للحر في ذلك كما ان الحر اصل له
في المقدر ولو كان المجني عليه مملوكا استحق مولاه التفاوت بين القيمتين ولو لم ينقص بالجناية
كقطع السلع ولحية المراة فلا شيء الا ان ينقص حين الجناية بسبب الالم فيجب ما لم يتبع القيمة بنفسه
ما مر ولو كان المجني عليه قتلا او جرحا خنثى مشكلا ففيه نصف دية ذكر ونصف دية انثى لان المتيقن
وجرحه فيما لا يبلغ ثلث الدية كجرح الذكر كالانثى وفيما بلغه ثلثة ارباع دية الذكر بحسبه ومن لا ولي
له فالحاكم وليه يقتص له من المتعمد ويأخذ الدية في الخطا والشبيه وقيل والقايل الشيخ واتباعه
والمحقق والعلامة بل كاد يكون اجماعا له ليس له العفو من القصاص ولا الدية لصحيحة ابي ولاد عن
الصادق عليه السلم في الرجل يقتل وليس له ولي الا الامام انه ليس للامام ان يعفو وله ان يقتل او يأخذ
الدية وهو يتناول العمد والخطا وذهب ابن ادريس الى جواز عفوه عن القصاص والدية كغيره
من الاوليا بل هو اولى بالحكم ويظهر من المص الميل اليه حيث جعل المنع قولا وحيث كانت الرواية
صحيحة وقد عمل بها الاكثر فلا وجه للعدول عنها **الفصل الرابع** في التوابع وهي اربعة **الاول**
في دية الجنين وهو الحمل في بطن امه سمي به لاستتاره فيه من الاجتنان وهو الستر فهو بمعنى المفعول
في النطفة اذا استقرت في الرحم واستعدت للنشو عشرون دينارا ويكفي في ثبوت العشرين مجرد
الالقا في الرحم مع تحقق الاستقرار ولو افزعه اي افزع المجامع المدلول عليه بالمقام مفزع وان
كان هو المراة فعزل فعشرة دنانير بين الزوجين اثلاثا ولو كان المفزع المراة فلا شيء لها ولو انعكس
انعكس ان قلنا بوجوب الدية عليه مع العزل اختيارا لكن الاقوى عدمه وجواز العزل وقد
تقدم وفي العلقة وهي القطعة من الدم تتحول اليها النطفة اربعون دينارا وفي المضغة وهي
القطعة من اللحم بقدر ما يمضغ ستون دينارا وفي العظم اي ابتدا تخلقه من المضغة ثمانون
دينارا وفي التام الخلقة قبل ولوج الروح فيه مائة دينار ذكرا كان الجنين او انثى ومستند التفصيل

اخبار كثيرة منها صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم وقيل متى لم يتم خلقته ففيه غرة عبد او امة
صحيحا لا يبلغ الشيخوخة ولا ينقص سنه عن سبع سنين لرواية ابي بصير وغيره عن ابي عبد الله عليه السلم
والاول اشهر فتوى واصح رواية ولو كان الجنين ذميا اي متولدا عن ذمي ملحقا به فثمانون درهما
عشر دية ابيه كما ان المائة عشر دية المسلم وروي ضعيفا عشر دية امه ولو كان مملوكا فعشر قيمة الام
المملوكة ذكرا كان ام انثى مسلما كان ام كافرا اعتبارا بالمالية ولو تعدد ففي كل واحد عشر قيمتها كما
يتعدد ديته لو كان حرا ولا كفارة هنا اي في قتل الجنين في جميع احواله لان وجوبها مشروط بحيوة
القتيل ولو ولجته الروح فدية كاملة للذكر ونصف للانثى وان خرج ميتا مع تحقق حيوته في بطنها
فلو احتمل كون الحركة لريح وشبهه لم يحكم بها ومع الاشتباه اي اشتباه حاله هل هو ذكر او انثى
فعلى الجاني نصف الديتين دية الذكر ودية الانثى لصحيحة عبد الله بن سنان وغيرها وقيل يقرع لانها
لكل امر مشكل ويضعف بانه لا اشكال مع ورود النص الصحيح بذلك وعمل الاصحاب حتى قيل انه
اجماع ويتحقق الاشتباه بان يموت المراة ويموت الولد معا ولم يخرج مع العلم بسبق الحيوة اي حيوة
الجنين على موته اما سبق موته على موت امه وعدمه فلا اثر له ويجب الكفارة بقتل الجنين حين
تلجه الروح كالمولود وقيل مطلقا مع المباشرة لقتله لا مع التسبيب كغيره وفي اعضائه وجراحاته بالنسبة
الى ديته ففي قطع يده خمسون دينارا وفي حارصته دينار وهكذا ولو لم يكن للجناية مقدر فالارش وهو
تفاوت ما بين قيمته صحيحا ومجنيا عليه بتلك الجناية من ديته ودية اعضائه وارث المال الاقرب فالاقرب
ويعتبر قيمة الام لو كانت امة عند الجناية لانها وقت تعلق الضمان لا وقت الاجهاض وهو الاسقاط
وهي اي دية الجنين في مال الجاني ان كان القتل عمدا حيث لا يقتل به او شبيها بالعمد والا ففي
مال العاقلة كالمولود وحكمها في التقسيط والتاجيل كغيره وفي قطع راس الميت المسلم الحر مائة
دينار سواء في ذلك الرجل والمراة والصغير والكبير للاطلاق والمستند اخبار كثيرة منها حسنة سليمان
بن خالد عن ابي الحسن عليه السلم ومنها ان دية الجنين في بطن امه قبل ان ينشأ فيه الروح وقد عرفت ان الذكر
والانثى فيه سواء وفي خبر اخر رواه الكليني مرسلا عن الصادق عليه السلم انه افتى بذلك المنصور حين قطع
بعض مواليه راس اخر بعد موته وعلل وجوب المائة بان في النطفة عشرين دينارا وفي العلقة عشرين
وفي المضغة عشرين وفي العظم عشرين قال ثم انشاناه خلقا اخر وهذا هو ميت بمنزلته قبل ان ينفخ
فيه الروح في بطن امه جنينا وفي شجاجه وجراحه بنسبته ففي قطع يده خمسون دينارا وفي قطع اصبعه
عشرة دنانير وفي حارصته دينار وهكذا وهذه الدية ليست لوارثه بل تصرف في وجوه القرب عن الميت

للاخبار المذكورة فارقا بينه وبين الجنين حيث تكون ديته لورثته بان الجنين مستقل برجو
نفعه قابل للحيوة عادة بخلاف الميت فانه قد مضى وذهبت منفعته فلما مثل به بعد موته صارت
ديته بتلك المثلة له لا لغيره يحج بها عنه ويفعل بها ابواب البر والخير من الصدقة وغيرها وقال المرتضى
تكون لبيت المال والعمل على ما دلت عليه الاخبار ولو لم يكن للجناية مقدر اخذ الارش لو كان حيا منسوبا
الى الدية ولو لم يبن الراس بل قطع ما لو كان حيا لم يعش مثله فالظاهر وجوب مائة دينار لايماء علة بعض
الاخبار وهل يفرق هنا بين العمد والخطاء كغيره حتى الجنين يحتمل لاطلاق التفصيل في الجناية على الادمي
وان لم يكن حيا كالجنين وعدمه بل يجب على الجاني مطلقا وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين
مؤيدا باطلاق الاخبار والفتوى بان الدية على الجاني مع ترك الاستفصال في واقعة الحال الثابتة
الدالة على العموم وهل يجوز قضاء دينه من هذه الدية وجهان من عدم دخوله في اطلاق الصدقة
ووجوه البر وكون قضاء الدين ملازما للارث لظاهر الاية ومن ان نفعه لقضاء دينه اقوى من عدم
دخوله في البر بل هو من اعظمها ولان من جملتها قضاء دين الغارم وهو من جملة افراده وهذا اقوى
ولو كان الميت ذميا فعشر ديته او عبدا فعشر قيمته ويتصدق بها عنه كالحر للعموم الثاني في العاقلة
التي تحمل دية الخطاء سميت بذلك اما من العقل وهو الشد ومنه سمي الحبل عقالا لانها تعقل الابل
بفناء ولي المقتول المستحق للدية او لتحملهم العقل وهو الدية وسميت الدية بذلك لانها تعقل لسان
ولي المقتول او من العقل وهو المنع لان العشيرة كانت تمنع القاتل بالسيف في الجاهلية ثم منعت عنه
في الاسلام بالمال وهم من تقرب الى القاتل بالاب كالاخوة والاعمام واولادهما وان لم يكونوا
وارثين في الحال وقيل من يرث دية القاتل لو قتل ولا يلزم من لا يرث من ديته شيئا مطلقا وقيل
هم المستحقون لميراث القاتل من الرجال العقلاء من قبل ابيه او امه فان تساوت القرابتان كاخوة
الاب واخوة الام كان على اخوة الاب الثلثان وعلى اخوة الام الثلث وما اختاره المصنف وهو الاشهر
بين المتأخرين ومستند الاقوال غير نقي ولا يعقل المراة والصبي والمجنون والفقير عند استحقاق
المطالبة وهو حلول اجل الدية وان كان غنيا او عاقلا وقت الجناية وان ورثوا جميعا من الدية
ويدخل في العقل العمودان الاباء والاولاد وان علوا او سفلوا لانهم اخص القوم واقربهم ولرواية
سلمة بن كهيل عن امير المؤمنين عليه السلم في القاتل الموصلي حيث كتب الى عامله يسأل عن قرابته فلان من
المسلمين فان كان ثم رجل يرثه بسهم في الكتاب لا يحجبه عن ميراثه احد من قرابته فالزمه الدية في ثلث
سنين الحديث وفي سنده ضعف والاولوية هنا ممنوعة لانه حكم مخالف للاصل والمشهور عدم دخولهم فيه

لأصالة البراءة وقد روي أن النبي صلى الله عليه وآله قضى في دية امرأة قتلها أخرى على عاقلتها وبرأ الزوج والولد
ومع عدم القرابة الذي يحكم بدخوله فالمعتق للجاني فإن لم يكن فعصباته ثم معتق المعتق ثم عصباته ثم
معتق أبي المعتق ثم عصباته كترتيب الميراث ولا يدخل ابن المعتق وأبوه وإن علا أو سفل على الخلاف
ولو تعدد المعتق اشتركوا في العقل كالإرث ثم مع عدمهم يرجع فعلى ضامن الجريرة إن كان هناك ضامن
ثم مع عدمه أو فقره فالضامن الإمام عليه السلام من بيت المال ولا تعقل العاقلة عمدا محضا ولا شبيها به
وإنما تعقل الخطأ المحض وكذا لا تعقل بهيمة إذا جنت على إنسان وإن كانت جنايتها مضمونة على المالك
على تقدير تفريط وكذا لا تعقل العصبة قتل البهيمة بل هي كسائر ما يتلفه من الأموال ولا جناية العبد
بمعنى أن العبد لو قتل إنسانا خطأ أو جنى عليه لا تعقل عاقلته جنايته بل يتعلق برقبته كما سلف ويعقل
الجناية عليه أي تعقل عاقلة الجاني على العبد خطأ جنايته عليه كما تعقل جنايته على الحر لعموم ضمان
ضمان العاقلة الجناية على الآدمي وقيل لا يضمن العاقلة الجناية عليه بل إنما تعقل الديات
والمأخوذ عن العبد قيمة لا دية كسائر قيم الأموال المتلفة وبه قطع في التحرير في باب العاقلة وجعله
تفسير القول صلى الله عليه وآله لا تعقل العاقلة عبدا والأجود الأول وعليه يتنزل الحديث ويجزم في أول
الديات منه أيضا كغيره من كتبه وبالجملة فإنما تعقل العاقلة إتلاف الحر للآدمي مطلقا إن كان المتلف
صغيرا أو مجنونا أو خطأ إن كان مكلفا لا غيره من الإتلاف وإن كان حيوانا وشمل إطلاقهم
ضمان العاقلة دية الموضحة فما فوقها وما دونها وهو في الأول محل وفاق وفي الثاني خلاف منشأه
عموم الأدلة على تحملها الدية من غير تفصيل وخصوص قول الباقر عليه السلام في موثقة أبي مريم الأنصاري
قضى أمير المؤمنين عليه السلام أنه لا يحمل على العاقلة إلا الموضحة فصاعدا مؤيدا بأصالة البراءة من الحكم
المخالف للأصل وهذا هو الأشهر وعاقلة الذمي نفسه دون عصبته وإن كانوا كفارا ومع عجزه
عن الدية فالإمام عليه السلام عاقلته لأنه يؤدي الجزية كما يؤدي المملوك الضريبة إلى مولاه فكان بمنزلته
وإن خالف في كونه مولى العبد لا يعقل جنايته لأنه ليس مملوكا محضا كذا علل وفيه نظر وتقسط الدية
على العاقلة بحسب ما يراه الإمام عليه السلام من حالهم في الغنى والفقر لعدم ثبوت تقديره شرعا فيرجع إلى نظره
عليه السلام وقيل والقائل الشيخ في أحد قوليه وجماعة على الغني نصف دينار وعلى الفقير ربعه لأصالة
براءة الذمة من الزائد على ذلك والمرجع فيهما إلى العرف لعدم تحديدهما شرعا والأول أجود والأقرب
الترتيب في التوزيع فيأخذ من الأقرب فالطبقات أولا فإن لم يحتمل تخطأ إلى البعيد ثم الأبعد وهكذا
ينتقل مع الحاجة إلى المولى ثم إلى الإمام عليه السلام ويحتمل بسطها على العاقلة أجمع من غير اختصاص بالقريب

لعموم الأدلة

لعموم الأدلة وعلى القول بالتقديم إن لم تسع الطبقة القريبة الدية بالنصف والربع انتقل إلى الثانية
وهكذا إلى الإمام حتى لو لم يكن له إلا أخ غني أخذ منه نصف دينار والباقي على الإمام ولو قتل الأب
ولده عمدا فالدية لوارث الابن إن اتفق ولا نصيب للأب منها فإن لم يكن له وارث سوى
الأب فالإمام عليه السلام ولو قتله خطأ فالدية على العاقلة ولا يرث الأب منها شيئا على الأقوى
لأن العاقلة تتحمل عنه جنايته فلا يعقل تحملها له ولقبح أن يطالب الجاني غيره بجناية جناها
ولولا الإجماع على ثبوتها على العاقلة لغيره لكان العقل يأبى ثبوتها عليهم مطلقا وقيل يرث
منها نصيبه لأنا إن ورثنا القاتل خطأ فهنا العموم وجوب الدية على العاقلة وانتقالها
إلى الوارث وحيث لا يمنع هذا النوع من القتل الإرث يرث الأب لها أجمع أو نصيبه عملا بالعموم
ولو قلنا إن القاتل خطأ لا يرث مطلقا أو من الدية فلا بحث وكذا القول لو قتل الابن أباه
خطأ **الثالث** في الكفارة اللازمة للقاتل بسبب القتل مطلقا وقد تقدمت في كتابها
وأنها كبيرة مرتبة في الخطأ وشبهه وكفارة جمع في العمد ولا تجب مع التسبيب كمن طرح حجرا
فعثر به إنسان فمات أو نصب سكينا في غير ملكه فهلك بها آدمي وإن وجبت الدية وإنما تجب
مع المباشرة وتجب بقتل الصبي والمجنون ممن هو بحكم المسلم كما تجب بقتل المكلف ويستوي
فيه الذكر والأنثى والحر والعبد مملوكا للقاتل وغيره لا بقتل الكافر وإن كان ذميا أو معاهدا
وعلى المشتركين في القتل وإن كثروا كل واحد كفارة كاملة ولو قتل القاتل قبل التكفير في العمد أو مات
قبل التكفير أخرجت الكفارات الثلاث من أصل ماله إن كان له مال لأنه حق مالي فيخرج من الأصل
وإن لم يوص به كالدين وكذا كل من عليه كفارة مالية فمات قبل إخراجها وغلبوا عليها هنا جانب
المالية وإن كان بعضها بدنيا كالصوم لأنها في معنى عبادة واحدة فيرجح فيها جانب المال كالحج
وإنما قيد بالعمد لأن كفارة الخطأ وشبهه مرتبة والواجب فيها يكون ماليا كالعتق والإطعام
وبدنيا كالصيام والحقوق البدنية لا يخرج من المال إلا مع الوصية بها ومع ذلك يخرج من
الثلث كالصلاة وح فالقاتل خطأ إن كان قادرا على العتق وعاجزا عنه وعن الصوم أخرجت
الكفارة من ماله كالعامد وإن كان فرضه الصوم لم يخرج إلا مع الوصية ولذا قيد لافتقار
العمد إلى التفصيل **الرابع** في الجناية على الحيوان الصامت من أتلف ما تقع عليه الذكاة سواء كان
مأكولا كالإبل والبقر والغنم أم لا كالأسد والنمر والفهد بها أي بالتذكية بغير إذن مالكه فعليه
أرشه وهو تفاوت ما بين قيمته حيا ومذكى مع تحقق النقص لا قيمته لأن تذكيته لا تعد

الاتلاف فالمحض ابقاء المالية غالباً ولو فرض عدم القيمة اصلاً كذبحه في برية لا يرغب احد في شرائه
لزمه القيمة لانها تامة مقدار النقص وليس للمالك مطالبته بالقيمة كملاً ودفعه اليه على الاقرب
لبراءة ذمة الجاني بما زاد على الارش ولانه باق على ملك مالكه فلا ينتقل عنه الا بالتراضي من
الجانبين وخالف في ذلك الشيخان وجماعة فخيروا بين الزامه بالقيمة يوم الاتلاف وتسليمه
اليه وبين مطالبته بالارش نظراً الى كونه مفوتاً لمعظم منافعه فصار كالتالف وضعفه ظاهر ولو اتلفه
لا بالذكاة فعليه قيمته يوم تلفه ان لم يكن غاصباً لانه تفويت مال بغير اذن الموجب للضمان ويوضع منها ما له
قيمة من الميتة كالشعر والصوف والوبر والريش وفي الحقيقة ما وجب هنا غير الارش لكن لما كان المضمون
اكثر القيمة اعتبرها ولو كان المتلف غاصباً فقيل هو كذلك وقيل يلزم اعلى القيم من حين الغصب الى
حين الاتلاف وهو اقوى وقد تقدم في محله ولو تعيب بفعله من دون ان يتلف كان قطع بعض
اعضائه او جرحه او كسر شيئاً من عظامه فللمالك الارش لانه حيوان مستقر والا فالقيمة على ما فصل
وكذا لو تلف بعد ذلك بالجناية واما لو اتلف ما لا يقع عليه الذكاة ففي كلب الصيد اربعون درهما
على الاشهر رواية وفتوى وقيل قيمته كغيره من الحيوان القيمي اما لعدم ثبوت المقدر او لرواية السكوني
عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام حكم فيه بالقيمة وبين التعليلين بون بعيد وخصه الشيخ
بالسلوقي نظراً الى وصفه في الرواية وهو نسبة الى سلوق قرية باليمن اكثر كلابها معلمة والاقوى حمله
على المعلم مطلقاً للمشابهة وفي كلب الغنم كبش وهو ما يطلق عليه اسمه لعدم تحديده شرعا ولا لغة
لرواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام وقيل والقائل الشيخان وابن ادريس وجماعة في قتله عشرون درهما
لرواية ابن فضال عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عليه السلام وهي ضعيفة مرسلة والعجب من ابن ادريس المانع
من خبر الواحد مطلقاً كيف يذهب هنا الى ذلك لكن لعله استند الى ما توهمه من الاجماع لا الى الرواية وفي
قول ثالث الواجب فيه القيمة كما مر وفي كلب الحائط وهو البستان وما في معناه عشرون درهما على المشهور
ولم نقف على مستنده والقول بالقيمة جيد وفي كلب الزرع قفيز من طعام وهو في رواية ابي بصير المتقدمة
وخصه بعض الاصحاب بالحنطة وهو حسن ولا تقدير لما عداها ولا ضمان على قاتلها وشمل اطلاقه كلب الدار
وهو اشهر القولين فيه وفي رواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام ان في كلب الاهل قفيزاً من تراب واختاره بعض الاصحاب
اما الخنزير فيضمن للذمي مع الاستتار به بقيمته عند مستحليه ان اتلفه وبارشه كذلك ان عابه وكذا
لو اتلف المسلم عليه على الذمي المسكر وترك التصريح بالذمي لظهوره ولعل التصريح كان اظهر خمراً او النبيذ
هو مع استتاره بذلك فلو اظهر شيئاً منها فلا ضمان على المتلف مسلماً كان ام كافراً فيهما ويضمن الغاصب

بنية الكلب السلوقية لانه مؤاخذ باشق الاحوال وجانب المالية معتبر في حقه مطلقاً بخلاف الجاني
فانه لا يضمن الا المقدر الشرعي وانما يضمن الغاصب القيمة ما لم ينقص عن المقدر وبالجملة فيضمن الغاصب
اكثر الامرين من القيمة والشرعي ويضمن صاحب الماشية جنايتها ليلاً لا نهاراً على المشهور والمستند رواية
السكوني عن ابي عبد الله عن ابيه عليهما السلام قال كان علي عليه السلام لا يضمّن ما افسدت البهائم نهاراً
ويقول على صاحب الزرع حفظه وكان يضمن ما افسدته ليلاً وروي ذلك عن النبي صلى الله عليه وآله
ومنهم وهم جملة المتأخرين كابن ادريس وابن سعيد والعلامة من اعتبر التفريط في الضمان مطلقاً
ليلاً ونهاراً اما استضعافاً للرواية او حملاً لها على ذلك قال المصنف والحق ان العمل ليس على
هذه الرواية بل على اجماع الاصحاب وانما كان الغالب حفظ الدابة ليلاً وحفظ الزرع نهاراً اخرج الحكم
عليه وليس في حكم المتأخرين رد لقول القدماء فلا ينبغي ان يكون الاختلاف هنا الا في مجرد العبارة
عن الضابط اما المعنى فلا خلاف فيه انتهى ولا يخفى ما فيه وكيف كان فالاقوى اعتبار التفريط
وعدمه وروى محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام في بعير بين اربعة عقله احدهم فوقع في بئر فانكسر ان
على الشركاء ضمان حصته لانه حفظ وضيعوا روى ذلك ابو جعفر عليه السلام عن امير المؤمنين عليه السلام وهو
مشكل على اطلاقه فان مجرد وقوعه اعم من تفريطهم فيه بل من تفريط العاقل ومن ثم اوردها المصنف كغيره
بلفظ الرواية ويمكن حملها على ما لو عقله وسلمه اليهم ففرطوا او نحو ذلك والاقوى ضمان المفرط منهم دون
غيره والرواية حكاية في واقعة محتملة للتأويل وليكن هذا آخر اللمعة ولم نذكر فيها سوى المهم من
الاحكام وهو مشهور بين الاصحاب هذا بحسب الغالب والا فقد عرفت انه ذكر اقوالاً نادرة غير مشهورة
وفروعاً غير مذكورة والباعث عليه اي على المذكور المدلول عليه بالفعل او على تصنيف الكتاب وان كان اسمه
مؤنثاً اقتضاء اي طلب بعض الطلاب وقد تقدم بيانه نفعه الله تعالى وايانا به وجميع المؤمنين ونفع
بشرحه كما نفع باصله بحق الحق واهله والحمد لله وحده وصلواته على سيدنا محمد النبي وعترته المعصومين
الذين اذهب الله عنهم الرجس وطهرهم تطهيراً هذا آخر كلام المصنف قدس الله روحه ونحن نحمد الله تعالى
على توفيقه وتسهيله لتأليف هذا التعليق ونسأله من فضله وكرمه ان يجعله خالصاً لوجهه الكريم
موجباً لثوابه الجسيم وان يغفر لنا ما قصرنا فيه من اجتهاد
او وقع فيه من خلل في ايراد انه هو الغفور
الرحيم

تم المجلد الثاني من كتاب شرح اللمعة على يد المذنب العاصي الراجي الى
رحمة الله الغني محمد حسين بن حاجي جان محمد القردي اللهم اغفر له ولابويه مع جميع المؤمنين